Neue Studien über die Gerichtsbarkeit über fremde Staaten.

ABHANDLUNG

zur

Erlangung der Würde eines Doktors der Rechte
der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät
der Rheinischen Friedrich Wilhelms-Universität
zu Bonn

vorgelegt von

OTTO DEUSSEN
Referendar

19 NOLTE 38

DISSERTATIONS-VERLAG G. H. NOLTE DUSSELDORF

Angenommen auf Bericht

der Professoren Geh. Hofrat Dr. Thoma und Dr. Dölle.

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

INHALT.

A. Einleitung:

I. Einführung.

II. Das Problem, seine wirtschaftliche Bedeutung und die verschiedenen Lösungsmöglichkeiten.

III. Privatrecht oder Völkerrecht?

Rechtsprechung und Wissenschaft gehen fast durchweg davon aus, daß die Lösung der Frage nur im Völkerrecht zu finden sei. — Die gegenteilige Lehre de Paepe's. — Die Lehren Edg. Loening's und Spruth's. Loening hat recht: Das Streitverhältnis, auf das es allein ankommt, ist ein völkerrechtliches Verhältnis.

B. Hauptteil:

Gibt es einen Völkerrechtssatz, wonach ausländischen Staaten unter allen Umständen völlige Exemtion zu gewähren ist?
Eine diesbezügliche allgemeinbindende Abmachung besteht nicht. Demnach kommt lediglich Gewohnheitsrecht in Betracht.

I. Erscheinungsformen gemeinsamer Rechtsüberzeugung sind vor allem Rechtsprechung und Rechtslehre.

Rechtsprechung und Wissenschaft in England, Deutschland, U. S. A., Frankreich, Portugal, Japan, Polen, den Niederlanden, der Tschechoslowakei, Belgien, Ägypten, Italien, der Schweiz, Österreich, Rumänien, Griechenland und Rußland.

II. Neben der Jurisprudenz lassen Staatsverträge und Abkommen Schlüsse auf die Rechtsüberzeugung der Völker zu:

a) Reichstagsvorlage von 1885,
b) Berner Convention von 1890,
c) Hamburger Beschlüsse des Institut de Droit International von 1890,
d) Abkommen zwischen dem Deutschen Reich und Luxemburg,
e) Beschlüsse des Comité Maritime International,
f) Art. 281 des Versailler Vertrages,
g) Zirkular der U. S. A. vom 22. 3. 1923,
h) der Deutsch-Russische Handelsvertrag vom 12. 10. 1925,
i) die Brüsseler Convention von 1926,
j) Rundfrage des Völkerbundes,
k) Warschauer Convention über die Haftung des Unternehmers bei internationalen Lufttransporten von 1930,
l) Römische Convention über die Zwangsvollstreckung in Flugzeuge von 1933,
m) Haager Kongreß, 1937.

III. Folgerungen (völkerrechtl. Beurteilung):

Abgrenzung der Handlungen jure imperii von denen jure gestionis. — Keine gemeinsame Rechtsüberzeugung, mithin kein Rechtssatz. — Organismen, die nicht Subjekte des Völkerrechts sind, können überhaupt keine Exemtion beanspruchen. — Auch die Zwangsvollstreckung ist zulässig.

C. **Schluß:**

Rechtspolitische Betrachtung:

Das Ergebnis steht im Einklang mit dem Rechtsempfinden, — Wirtschaftliche Notwendigkeit der Gerichtshoheit. — Deutschland und Art. 281 des Versailler Vertrages.

LITERATUR

Allen: The Position of Foreign States before National Courts, New York, 1933.

Anzilotti: Lehrbuch des Völkerrechts, 3. Aufl., Berlin und Leipzig, 1929.

— L'esenzione degli stati stranieri dalla giurisdizione. In Rivista, 1910, S. 477.

— Die Zuständigkeit der italienischen Gerichte gegenüber fremden Staaten. In Niemeyer's Z., 1895, SS. 24 ff., 138, ff.

Assabgui: Contribution à l'étude de la compétence des tribunaux à l'égard des gouvernements étrangers. In L'Egypte contemporaine, 1927, S. 215, ff.

v. Bar: Theorie und Praxis des internationalen Privatrechts, 2. Aufl., 1889, Bd. 2.

Bellucci: Le azione giudiziarie contro gli stati stranieri, Turin, 1909.

Bisschop: Immunity of States in Maritime Law. In Yearbook, 1922/23, S. 159, ff.

Bonfils: Lehrbuch des Völkerrechts, 3. Aufl., Berlin, 1904.

Brandis: Der Fall des Dampfers "Ice King". In Hans.GerZ. 1921, Nr. 43 u. 52.

Brie: Gutachten (bei Dynovski, s. unten).

Chrétien: Principes de Droit intern. public, 1893.

Cobbett: Leading Cases on Intern. Law, 4. Aufl., London, 1922, Bd. 1.

de Cuvelier: De l'incompétence des tribunaux nationaux à l'égard des gouvernements étrangers. In R. comp., 1888, S. 109, ff.

Dicey: A Digest of the Law of England (The Conflict of Laws), 3. Aufl. London, 1922.

Diena: Principi di diritto internazionale, 2. Aufl., Neapel, 1914, Bd. 1.

v. Dynovsky: Gutachtensammlung über die Unzulässigkeit einer Zwangsvollstreckung gegen ausländische Staaten, Berlin, 1910, (Hellfeld-Fall).

Fauchille: Traité de droit intern. public, 8. Aufl., Paris, 1922, Bd. 1, 1.

Fedozzi: Gli enti collettivi nel diritto internazionale privato, Verona, 1897.

Feine: Die völkerrechtliche Stellung der Staatsschiffe, Berlin, 1921.

Fenwick: International Law, London, 1924.

Féraud-Giraud: Etats et Souverains devant les tribunaux étrangers, Paris, 1895, Bd. 1.

Fiore: Le droit international codifié, 2. Aufl., Paris, 1911, S. 179, ff.

FitzMaurice: State Immunity from Proceedings in Foreign Courts. In Yearbook, 1932/33, S. 101, ff.

Foote: A concise Treatise on private international jurisprudence based on the decisions of the English Courts, 3. Aufl., 1904.

Gabba: De la compétence des tribunaux à l'égard des Souverains et des Etats étrangers. In Journal 1888, S. 180, ff., 1889, S. 538, ff., 1890, S. 27.

Gareis: Institutionen des Völkerrechts, 2. Aufl., 1901.

Garner: Immunities of State-owned Ships Employed in Commerce. In Yearbook, 1925, S. 128, ff.

Gianzana: Lo straniero nel diritto civile italiano, Turin, 1884, Bd. 1, 2.

Goldschmidt: Die Gerichtsbarkeit über feindliche Staaten. In Recht und Wirtschaft, 1915, S. 240.

Hartmann A.: De la compétence des tribunaux dans les procès contre les Etats et Souverains étrangers. In R. comp., 1890, S. 425, ff.

Hatschek: Gutachten (bei Dynovsky). Das Völkerecht, 1923.

Hayes: Private Claims against Foreign Sovereigns. In Harvard L. R., 1925, S. 599, ff.
Hellwig: Lehrbuch des deutschen Zivilprozeßrechts, Leipzig, 1903, Bd. 1.
— System des deutschen Zivilprozeßrechts, Leipzig, 1912, Bd. 1.
Hendler: Die völkerrechtliche Stellung der Handelsvertretung der U. d. S. S. R., Berlin, 1931.
de Heyking: L'Exterritorialité, Paris, 1926.
Heymann: Zur Frage der Gerichtsbarkeit über fremde Staaten. In ArchZiv. Prax. 1923, S. 149, ff.
v. Holtzendorff: Handbuch des Völkerrechts, Bd. 2, 1887.
Hyde: International Law, Bd. 1, Boston, 1922.
Jordan: Immunité de juridiction des Etats étrangers. In Revue Darras, 1922/23, S. 761, ff.
Kann: in JW, 1910, S. 176, und in ZZP, Bd. 43, S. 174 ff.
Klein: Staatsschiffe und Staatsluftfahrzeuge im Völkerrecht, Königsberg, 1934.
Koellreutter: Gerichtsbarkeit über ausländische Staaten. Im Wörterbuch des Völkerrechts und der Diplomatie, Bd. 1, Berlin und Leipzig, 1924.
Kohler: Gutachten (bei Dynovsky).
Krückmann: Deutsche Gerichtsbarkeit über ausländische Staaten. Shipping Board. In LZ, 1923, S. 1, ff.
— Inländische Gerichtsbarkeit über ausländische Staaten. In ZfOstrecht, 1927, S. 161, ff.
Laband: Gutachten (bei Dynovsky).
de Lapradelle: La saisie des fonds russes à Berlin. In R. Darras 1910, S. 75, S. 779, ff.
Laurent: Droit civil international, 1880, Bd. 3.
Leske-Loewenfeld: Die Rechtsverfolgung im internationalen Verkehr, Berlin, 1895, Bd. 1.
v. Liszt: Das Völkerrecht, 12. Aufl., Berlin, 1925.
Loening: Die Gerichtsbarkeit über fremde Staaten und Souveräne, Halle, 1903.
de Louter: Le droit intern. public positif, Oxford, 1920, Bd. 1.
Mamelok: Die juristische Person im intern. Privatrecht, Zürich, 1900.
Matsunami: Immunity of State Ships, London, 1924.
Meili: Gutachten (bei Dynovsky).
— Das intern. Zivilprozeßrecht, Zürich, 1906.
Mendelssohn-Bartholdy: Jurisdiktion. In DRZ, 1910, S. 413, ff., S. 457, ff.
— Die Gerichtsbarkeit über fremde Staaten. Eine rechtsvergleichende Studie nach englischer, italienischer und deutscher Praxis. In JW, 1926, S. 2405, ff.
Mérighnac: Traité de droit publ. intern., Bd. 1, Paris, 1905.
Meurer: Klagen von Privatpersonen gegen ausländische Staaten. In ZfVR, 1914, S. 1, ff.
Moore: A Digest of Intern. Law, Bd. 2, Washington, 1906.
McNair: Judical recognition of States and Governments. In Yearbook, 1921/22, S. 57, ff.
Niboyet: L'immunité de juridiction. . . . In R. Darras, 1924, S. 149, ff.
— Les immunités de juridiction, en droit français, des Etats étrangers engagés dans des transactions privées. Rapport pour le Congrès International de Droit Comparé, den Haag, 1937, In R. générale, 1936, S. 525, ff.
Nielsen: The Lack of Uniformity in the Law and the Practice of States with regard to Merchant Vessels. In American Journal, 1919, S. 1, ff.
Niemeyer: Zur Gerichtsbarkeit über fremde Staaten. In DJZ, 1910, S. 105, ff.
Nys: Le droit international. . . ., 2. Aufl., Brüssel, 1912.
Oertmann: Grundriß des deutschen Zivilprozeßrechts, Erlangen und Leipzig, 1924.
Oppenheim: International Law, 3. Aufl., London, 1920.
de Paepe: Etudes sur la compétence civile à l'égard des Etats étrangers, Brüssel, 1894.

Phillimore: Commentaries upon Intern. Law, 3 .Aufl., 1882, Bd. 2.
Pillet-Niboyet: Manuel de droit int. privé, Paris, 1924.
van Praag: Juridiction et droit intern. public, den Haag, 1915, L'Immunité de juridiction des Etats étrangers . . . . In R. comp., 1923, S. 436, ff.
Pradier-Fodéré: Traité de droit int. public, 1887, Bd. 3.
Renard: La condition juridique des navires appartenant à l'Etat et l'immunité des Etats au point de vue du droit maritime. Etude de droit allemand. In R. marit. 1922, S. 486, ff.
Ripert: La condition usw. (wie Renard). Etude de droit français. In R. marit., 1922, S. 1, ff.
Roescoe: La condition usw. (wie Renard). Etude de droit anglais. In R. marit., 1922, S. 24, ff.
Satow: A Guide to Diplomatic Practice, 2. Aufl., London, 1922, Bd. 1.
Sauter: Die Exemtion ausländischer Staaten von der inländischen Zivilgerichtsbarkeit. Dissertation, Erlangen, 1907.
Schmidt, R.: Lehrbuch des deutschen Zivilprozesses, 2. Aufl., Leipzig, 1906.
v. Seuffert: Gutachten (bei Dynovsky.)
Siotto-Pintor: Anm. in Riv. di dir. proc., 1926, II, S. 93, La dottrina dell' immunità degli Stati esteri dalla giurisdizione interna e la recentissima giurisprudenza italiana. In der Festgabe für Fleiner, Tübingen, 1927, S. 233.
van Slooten: Observations. Im Bulletin de l'Institut Intermédiaire International, 1924, S. 5, ff.
Spruth: Gerichtsbarkeit über fremde Staaten unter besonderer Berücksichtigung der Entwicklung nach dem Weltkriege, Berlin, 1929.
Stein: in Gaupp-Stein, Die ZPO für das Deutsche Reich, 11. Aufl., Tübingen, 1923.
v. Stengel: Gutachten (bei Dynovsky).
Stoerk: in v. Holtzendorff's Handbuch des Völkerrechts, 1887, Bd. 2, S, 658/9.
Stölzel: Rechtsweg und Kompetenzkonflikt in Preußen, Berlin, 1901.
Strisower: Exterritorialität. Im Österreichischen Staatswörterbuch, 2. Aufl., Wien, 1905, Bd. 1.
Struckmann-Koch: Die ZPO für das Deutsche Reich, 9. Aufl., Berlin, 1910.
Strupp: Grundzüge des positiven Völkerrechts, 3. Aufl., Bonn 1926.
— Theorie und Praxis des Völkerrechts, Berlin, 1925.
Thoma: im Handbuch des Deutschen Staatsrechts, I, S. 178.
Triepel: Gutachten (bei Dynovsky).
Valéry: Manuel de droit int. privé, Paris, 1914.
de Visscher: Les gouvernements étrangers en justice. In R. comp. 1922, S. 149, ff., S. 300, ff.
v. Waldkirch: Das Völkerrecht, Basel, 1926.
Walker: Intern. Privatrecht, 4. Aufl., Wien, 1926.
Walton: State immunity in the laws of England, France, Italy and Belgium. In Journal of the Society of Comparative Legislation and International Law, 1920, S. 252.
Weber: Deutsche Gerichtsgewalt über fremde Staaten, Diss. Heidelberg, 1913.
Weiss, André: Gutachten (bei Dynovsky). Traité théorique et pratique de droit international privé, 2. Aufl., Paris, 1913.
— Compétence ou incompétence des tribunaux à l'égard des Etats étrangers. Im Recueil des Cours, Académie de droit intern., 1923, S. 525, ff.
Westlake: A treatise on private international law, 7. Aufl., London, 1925.
Weston: Actions against the property of Sovereigns. In Harvard L. R., 1919, S. 266, ff.
Wittmaack: Nordamerikanische Rechtsprechung über die Frage, ob fremde Staaten der inländischen Jurisdiktion unterliegen. In JahrbÖffR, 1913, S. 112, ff.
Wolfmann: Sovereigns as Defendants. In American Journal, 1910, S. 373, ff.
Zorn: Gutachten (bei Dynovsky).

Zeitschriften:

A. C. = Appeal Cases (House of Lords).
A. E. = Adolphus u. Ellis (Sammlung engl. Entsch.).
ArchZivPrax. = Archiv für die zivilistische Praxis.
American Journal = American Journal of Intern. Law.
ArchÖffR = Archiv des öffentlichen Rechts.
Bulletin Egypt. = Bulletin de Législation et de Jurisprudence Egyptiennes.
Dalloz = Jurisprudence générale (herausg. v. Dalloz).
DJZ = Deutsche Juristenzeitung.
DRZ = Deutsche Richterzeitung.
Gruchot = Beiträge zur Erläuterung des deutschen Rechts.
HansGerZ = Hanseatische Gerichtszeitung.
JahrbÖffR = Jahrbuch des öffentlichen Rechts der Gegenwart.
Harvard L. R. = Harvard Law Review.
JMinBl. = Preuß. Just. Ministerialblatt.
Journal = Journal de droit international.
JW = Juristische Wochenschrift.
L. R. = Law Reports (Sammlung der Entscheidungen englischer Gerichte).
LZ = Leipziger Zeitschrift für das deutsche Recht.
Niemeyer's Z. = Zeitschrift für internationales Recht.
P. D. = Probate (= Testament), Divorce and Admiralty Division.
P. = wie P. D. (nach 1891).
R. comp. = Revue de droit international et de législation comparée.
R. Darras = Revue de droit intern. privé, begründet von Darras.
R. générale = Revue générale de droit intern. public.
R. marit. = Revue internationale de droit maritime.
R. marit. comp. = Revue de droit marit. comparé.
RGBl. = Reichsgesetzblatt.
RG = Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen.
Rivista = Rivista di diritto internazionale.
Riv. di dir. proc. = Rivista di diritto processuale civile.
Yearbook = The British Yearbook of Intern. Law.
ZfOstrecht = Zeitschrift für Ostrecht.
ZfVR = Zeitschrift für Völkerrecht.
ZZP = Zeitschrift für den deutschen Zivilprozeß.

N. B.

Die Quellenangaben und Zitate der einzelnen Entscheidungen sind zum großen Teil der umfassenden Aufstellung bei Allen, The Position of Foreign States before National Courts, entnommen.

Der Verf.

A. EINLEITUNG:

I. Einführung:

Die Frage, unter welchen Voraussetzungen nationalen Gerichten eine Gerichtsbarkeit über fremde Staaten zukommt, ist — wie dem voranstehenden Literaturverzeichnis entnommen werden kann — im internationalrechtlichen Schrifttum der Nachkriegszeit vielfach erörtert worden. Auch die deutsche Wissenschaft hat sich an diesen Erörterungen beteiligt. Insbesondere ist im Jahre 1929 die inhaltsreiche Abhandlung von Spruth „Die Gerichtsbarkeit über fremde Staaten unter besonderer Berücksichtigung der Entwicklung seit dem Weltkriege" erschienen.

Wenn hier nun eine neue Untersuchung des Gegenstandes vorgenommen wird, so hat dies seinen unmittelbaren Anlaß darin, daß die amerikanische Juristin Eleanor Wyllis Allen im Jahre 1933 unter dem Titel: „The Position of Foreign States before National Courts" ein Buch veröffentlicht hat, das allein schon durch die Fülle des gesammelten Materials an praktischen Rechtsfällen unsere Kenntnisse wesentlich erweiterte.

Da das vorliegende Thema außerdem gelegentlich des in diesem Jahre (1937) stattfindenden Kongresses für Rechtsvergleichung im Haag behandelt werden soll[1]), erscheint eine neue theoretische Durchdenkung und Darstellung des Problems umsomehr gerechtfertigt.

II. Das Problem:

Im Laufe der letzten Jahrzehnte, insbesondere aber in den Kriegs- und Nachkriegsjahren, sind die Staaten in immer stärkerem Maße dazu übergegangen, sich kaufmännisch zu betätigen, — teils, um sich neue Erwerbsquellen zu verschaffen, teils, weil sie infolge ihrer wirtschaftlichen oder politischen Struktur[2]) dazu genötigt sind.

Als natürliche Folgen einer derartigen Betätigung ergeben sich oftmals Rechtsstreitigkeiten, in welchen ein Staat als Partei vor Gericht erscheint. Soweit sich solche Prozesse vor den Gerichten eines anderen als des im Rechtsstreit befindlichen Staates abspielen, sind sie Gegenstand der vorliegenden Arbeit. Ihre Aufgabe ist es, zu untersuchen, ob und wie weit ein Staat rechtlich verpflichtet ist, vor einem ausländischen Gericht Recht zu nehmen.

---

1) Sektion 5, Nr. 5 des Programms.
2) vgl. die Außenhandelsmonopole in der U. d. S. S. R. und Persien.

Die Frage ist sehr umstritten, und das Interesse, welches man ihr entgegenbringt, wird erhellt durch die bereits erwähnte Tatsache, daß sie auf dem Programm des in diesem Jahre (1937) stattfindenden Kongresses für Rechtsvergleichung im Haag erscheint.

Eine zweifache Lösung ist möglich: Entweder stellt man sich auf den Standpunkt „Par in parem non habet jurisdictionem!" und leugnet die Gerichtshoheit über fremde Staaten überhaupt, oder aber man scheidet die Handlungen eines Staates in spezifisch staatliche (actiones jure imperii) und solche, die auch ein Privatmann vornehmen könnte (actiones jure gestionis) und unterwirft den Staat hinsichtlich der letzteren wie einen Privatmann der ausländischen Gerichtsbarkeit: „Rex non est rex nisi in territorio suo, in alieno autem territorio spectatur tamquam privatus" [3]).

In diesen beiden Richtungen bewegt sich im Wesentlichen auch die Praxis der Gerichte in den verschiedenen Ländern. Die erste, konservative, Richtung erhielt sich am reinsten in England, daneben gehören ihr auch Deutschland, die Vereinigten Staaten, Japan und — in geringerem Maße — Frankreich und Polen an; die zweite, moderne, Auffassung wird einhellig in Italien, Belgien und Ägypten vertreten. — Von beiden Richtungen wird eine Reihe von Ausnahmen zugestanden.

III. Völkerrecht oder Privatrecht?

Bevor in eine Untersuchung des Problems eingetreten werden kann, erhebt sich die Frage: „In welchem Rechtsgebiet ist die Lösung zu suchen? Ist Völkerrecht oder Privatrecht anzuwenden?" — Vor allem die Gerichte gehen fast durchweg davon aus, daß es sich um eine Frage des Völkerrechts handle. Es erscheint jedoch bedenklich, dies ohne Weiteres zu unterstellen. Unstreitig sind Völkerrechtssubjekte nur souveräne Staaten; hier aber steht lediglich auf einer Seite ein Staat, — auf der anderen steht ein Privatmann! So hat es denn auch nicht an Stimmen gefehlt, die den ganzen Fragenkomplex dem Privatrecht zuweisen wollen, und hier ist vor allem der belgische Rechtsgelehrte de Paepe [4]) zu nennen. Er geht davon aus, daß der Staat in einem solchen Falle als Privatmann zu behandeln sei, und daß es sich infolgedessen bei unserem Problem um eine Frage des Privatrechts handle. — Dieser Methode kann nicht zugestimmt werden: Ob der Staat als Privatmann zu behandeln ist oder nicht, soll ja erst im Laufe der Untersuchung herausgestellt werden, — man darf nicht ein willkürlich gewähltes Ergebnis als Ausgangspunkt und Grundlage der Untersuchung an deren Anfang stellen. — Der hervorragendste Vertreter der gegenteiligen Ansicht, welche die Lösung der Frage im Völkerrecht sucht, ist Loening [5]). Während de Paepe vornehmlich das Vertragsverhältnis zwischen den Prozeß-

3) Chr. Wolff. Ius gentium (1749), § 1059, S. 839.
4) S. 97, ff.
5) S. 73, ff.

parteien im Auge hat, wendet sich Loening mehr dem Streitverhältnis, den Beziehungen zwischen den Prozeßparteien und dem rechtsprechenden Gericht zu. — Es ist zwar versucht worden, die Existenz von Rechtsbeziehungen zwischen Prozeßbeteiligten und Prozeßgericht zu leugnen, mit der Begründung, daß kein Prozeßbeteiligter eine Pflicht gegenüber dem Gericht, sondern lediglich eine Last gegenüber sich selbst habe[6]). Jedoch kann — wenn auch prozeßrechtliche Beziehungen nicht vorhanden sind — doch nicht abgestritten werden, daß in der Rechtsprechung eine Ausübung der Staatsgewalt zu erblicken ist, die durch das öffentliche Recht normiert wird. „Das Prozeßrechtsverhältnis ist ein Verhältnis zwischen dem Staate als dem Inhaber der Staatsgewalt und den Prozeßparteien. Kraft der Staatsgewalt stellt der Staat in dem Urteil das Rechtsverhältnis, das den Gegenstand des Prozesses bildet, fest und gewährt die staatliche Zwangsgewalt zur Durchführung der in den richterlichen Verfügungen und Entscheidungen enthaltenen Befehle.“ [7]) Aus dieser Erkenntnis folgert Loening richtig, daß das Streitverhältnis dann ein völkerrechtliches Verhältnis sei, wenn eine der Parteien ein ausländischer Staat ist. „Es ist das Rechtsverhältnis zwischen dem Staate, vor dessen Gerichten der Prozeß verhandelt wird, und dem Staat, der als Partei auftritt.“ Da die Rechte und Pflichten souveräner Staaten gegeneinander durch das Völkerrecht geregelt würden, so seien in ihm die Rechtsnormen darüber zu suchen, ob und wie weit ein Staat rechtlich verpflichtet ist, vor einem ausländischen Gericht Recht zu nehmen. — Den Einwendungen, die Spruth[8]) gegen die Lehre Loening's erhebt, kann nicht beigepflichtet werden. Spruth, der auf einem weiten Umweg über das geltende deutsche Reichsrecht und Art. 4 der Reichsverfassung zu dem gleichen Ergebnis kommt, wirft Loening vor, etwas zur Grundlage seiner Untersuchung gemacht zu haben, was durch diese Untersuchung erst gefunden werden solle. Wenn Loening nämlich das Prozeßrechtsverhältnis als ein völkerrechtliches Verhältnis erkläre, so unterstelle er, daß der fremde Staat, auch insoweit er wie ein Privatmann bürgerlich-rechtliche Verträge eingegangen sei, seine Eigenschaft als Subjekt des Völkerechts beibehalten habe, und mithin der Vertragsabschluß seitens des Staates den Charakter eines Hoheitsaktes trage[9]). — Dieser Vorwurf ist unbegründet. Spruth übersieht, daß man das Prozeßverhältnis ohne Weiteres dem Völkerrecht zuweisen kann, ohne zu der Folgerung genötigt zu sein, der Staat handle bei Vertragsabschluß als Hoheitsträger. Es wäre ja möglich, daß es einen Völkerrechtssatz gibt, der besagt, daß Staaten, die Privatverträge abschließen, nicht als Hoheitsträger anzusehen seien! Weiterhin ist dieser Vorwurf auch insofern besonders inkonsequent, als Spruth selbst aus dem Völkerrecht die Lösung findet, daß der Staat — soweit er nicht in Ausübung spezi-

6) Goldschmidt a.a.O.
7) Loening a.a.O., S. 78.
8) a.a.O., S. 8 ff.
9) a.a.O. S. 10 unten.

fisch staatlicher Funktionen handle — als Privatmann zu betrachten sei. Inkonsequent ist ebenfalls seine Ansicht, die Gerichtsbarkeit als nach innen gerichtete Staatsgewalt richte sich nach einheimischem Recht[10]). Abgesehen davon, daß sich die Gerichtsbarkeit in unseren Fällen vielmehr „nach außen" zu richten scheint, begeht Spruth den gleichen Fehler, den er Loening vorwirft, nämlich den, etwas zum Ausgangspunkt seiner Untersuchung zu machen, was durch diese erst gefunden werden soll: Ob eine Gerichtsbarkeit über fremde Staaten besteht oder nicht, soll ja erst festgestellt werden! — Auf Grund dieser unzulässigen Unterstellung würde Spruth unweigerlich zu einem falschen Ergebnis kommen, wenn er den beschrittenen Weg folgerichtig zu Ende gehen und die Lösung im einheimischen Recht suchen würde. Statt dessen schwenkt er nach der Feststellung, daß eine Antwort auf die Frage aus dem Gerichtsverfassungsgesetz nicht gewonnen werden kann, plötzlich um und benutzt den sich ihm bietenden Ausweg des Art. 4 der Reichsverfassung, um die Lösung im Völkerrecht zu suchen und zu finden[11]).

Sowohl die Methode Spruth's als auch diejenige de Paepe's ist also unanwendbar, weil beide von unzulässigen Unterstellungen ausgehen. Nachdem sich die gegen Loening erhobenen Einwände als unberechtigt erwiesen haben, bestehen keinerlei Bedenken, sich seiner Lehre anzuschließen. Es ist richtig, wie Loening es tut, von dem Verhältnis zwischen den Parteien und dem Gericht, also dem Streitverhältnis, auszugehen. Es handelt sich hier ja nicht darum, das Verhältnis zwischen den Parteien festzustellen, sondern zu untersuchen, ob ein Staat berechtigt ist, seine Gerichtsgewalt über einen ausländischen Staat auszuüben. Das bedeutet aber die Erörterung des Verhältnisses zwischen dem als Prozeßpartei auftretenden Staat und dem Gerichtsstaat, dessen Staatsgewalt sich in der Form der Gerichtshoheit über den anderen zu erstrecken sucht. Da nun die Beziehungen zwischen Staaten ausschließlich durch das Völkerrecht geregelt werden, ist die Lösung des Problems in diesem zu suchen.

B. HAUPTTEIL:

Gibt es einen Völkerrechtssatz, wonach ausländischen Staaten unter allen Umständen völlige Exemtion zu gewähren ist?

Nach Entscheidung dieser Vorfrage kann erst in die Untersuchung des eigentlichen Problems eingetreten werden, ob nämlich ein Völkerrechtssatz hinsichtlich der Frage der Gerichtsbarkeit über fremde Staaten besteht. — Eine allgemein bindende Abmachung zur Lösung dieser Frage ist nicht ge-

10) a.a.O. S. 12, oben.
11) a.a.O. S. 14 oben.

troffen worden. Es bleibt also nur übrig, festzustellen, ob sich ein Völkergewohnheitsrecht gebildet hat. Ein solches entsteht aus der dauernden gleichmäßigen Übung der Staaten, die auf der Überzeugung beruht, Völkerrecht anzuwenden. Die Kenntnis dieser Übung vermitteln im Wesentlichen die (nationale) Gesetzgebung und Rechtsprechung sowie — indirekt — die Rechtslehre und diejenigen zwischenstaatlichen Verträge, die sich mit der Regelung der Frage befassen. Unmittelbare Erkenntnisquelle ist keiner jener Faktoren[12]). Jedoch kann man aus der nationalen Gesetzgebung und Rechtsprechung die tatsächliche Übung entnehmen, insoweit deren inhaltliche Übereinstimmung in den verschiedenen Staaten die Gemeinsamkeit der Rechtsüberzeugung erkennen läßt[13]). Auch die Staatsverträge — obwohl sie lediglich vertragliches Völkerrecht enthalten, sind mittelbar als wertvolle Erkenntnisquellen zu werten, da man aus ihnen entnehmen kann, was die Staaten in fraglicher Hinsicht für Rechtens halten.

I. Rechtsprechung und Rechtslehre in den einzelnen Staaten.

Da die Gesetzgebung hinsichtlich unserer Frage nur eine unbedeutende Rolle spielt, so wird das Augenmerk vor allem auf die Rechtsprechung zu richten sein. Mit ihrer Darstellung soll demzufolge begonnen werden. Die Rechtslehre in den einzelnen Ländern wird jeweils im Anschluß an die Rechtsprechung, die einzelnen Staatsverträge werden dagegen in einem gesonderten Abschnitt am Schlusse der Arbeit behandelt.

Wie eingangs der Arbeit bereits erwähnt, hat sich die konservative Auffassung der weitgehenden Exemtion ausländischer Staaten von der nationalen Gerichtsbarkeit am reinsten in England erhalten. Mit der Schilderung der englischen Gerichtspraxis soll dieserhalb der Anfang gemacht werden.

England.

Nicht immer hat man in England der Ausübung der Gerichtshoheit über fremde Staaten so ablehnend gegenüber gestanden. Der Richter Sir Robert Phillimore vertrat einer Entscheidung der High Court of Admiralty im Jahre 1873 (Charkieh-Fall)[14]) die Auffassung, daß ein Staat sich dann des Rechtes auf Exemtion begebe, wenn er wie ein Privatmann Handel treibe. Es gehe nicht an, so begründet er seine Entscheidung, einem souveränen Fürsten, der als Kaufmann aufgetreten sei, solange dies für ihn von Nutzen war, das Recht zu

12) Anzilotti in Rivista, S. 506; Spruth, a.a.O. S. 20.
13) v. Liszt, a.a.O.
14) The "Charkieh"- High Court of Admiralty, 7. 5. 1873 4 A & E 59.

geben, seine Maske plötzlich abzunehmen und zu seinem Nutzen und zum Schaden seines Vertragspartners alle ihm zukommenden Privilegien zu beanspruchen, um auf diese Weise seinen Verpflichtungen zu entgehen. — Dieser Standpunkt hat sich jedoch in der Rechtsprechung der englischen Gerichte nicht durchzusetzen vermocht, da wenige Jahre später die Court of Appeal (das der High Court übergeordnete Gericht) in einem anders gelagerten Falle [15]) eine abweichende Ansicht vertrat und, damit — man möchte fast sagen, irrigerweise [16]) — die Meinung entstand, daß hierdurch die Entscheidung Sir Robert Phillimore's diskreditiert sei. Die Court of Appeal hob nämlich einen auf die „Parlement Belge" gelegten Arrest auf, weil „zufolge der absoluten Unabhängigkeit eines jeden Souveräns und gemäß internationalen Gebräuchen (comity) alle Staaten es ablehnten, durch ihre Gerichte eine Rechtsprechung über das Eigentum eines fremden Staates, das für öffentliche Zwecke (destined to public use) bestimmt sei, auszuüben." [17]) — Auf der öffentlichen Zweckbestimmung beruht auch das Urteil der Admiralty Division in dem Falle des dem rumänischen Staat gehörigen Dampfers „Jassy" aus dem Jahre 1906. — Damals schien man also in England die öffentliche Zweckbestimmung des Klageobjekts noch als Erfordernis der Exemtion anzusehen. Auch hiervon ist man mittlerweile abgegangen. Im Falle des dem portugiesischen Staate gehörigen Dampfers „Porto Alexandre" lehnte die Court of Appeal [18]) im Jahre 1919 eine Klage wegen Bergelohnes ab, da ein Schiff, das einem unabhängigen, souveränen Staat gehöre oder von einem solchen requiriert worden sei, nicht mit Arrest belegt werden könne. Durch die Tatsache, daß es zu gewöhnlichen Handelszwecken benutzt würde und Ladungen für Privatpersonen trage, werde es nicht des im Völkerrecht begründeten Privilegs auf Exemtion beraubt.

Eine ähnliche Entscheidung erging im Jahre 1924 im Falle des amerikanischen Dampfers „Onekama" [19]). Dieses Schiff gehörte dem United States Shipping Board, einer Reederei, die ihrerseits wieder im Eigentum der Vereinigten Staaten steht und von diesen zur Ausführung kommerzieller Unternehmungen benutzt wird. Dieser Fall ist insofern besonders aufschlußreich für die Haltung der englischen Gerichte, als die Regierung der Vereinigten Staaten vorher in einem Zirkular vom 22. März 1923, von dem noch die Rede sein wird, auf die Geltendmachung von Exemtionsansprüchen hinsichtlich dieser Schiffe verzichtet hatte. Nach englischer Ansicht ist jedoch ein derartiger Verzicht nur wirksam, wenn er ausdrücklich und coram judice erklärt wird. Alle Vereinbarungen dieser Art, die etwa bei

15) The "Parlement Belge", Court of Appeal (Admiralty) 27. 2. 1880, 5 P. D. 197.
16) Dieser Meinung ist auch Garner, a.a.O., S. 141/2.
17) 5 P. D. 197.
18) The "Porto Alexandre", Court of Appeal, 10. 11. 1919 (1920) P. 30.
19) The "Onekama", Entscheidung vom 25. 3. 1924.

Vertragsabschluß zwischen einem Staat und seinem Kontrahenten getätigt worden sind, können nach der Auffassung der englischen Gerichte von dem ersteren einseitig zu jeder Zeit widerrufen werden. Diese Auffassung tritt klar zu Tage in der Entscheidung des House of Lords — des höchsten englischen Gerichts — in dem Prozesse der Duff Development Company gegen die Regierung des malaiischen, unter britischem Protektorat stehenden Staates Kelantan[20]). Die Regierung von Kelantan hatte der klagenden Gesellschaft Bergbaukonzessionen erteilt. In den Konzessionsvertrag hatte man im Hinblick auf etwaige, sich aus diesem Verhältnis ergebende Streitigkeiten eine Schiedsklausel aufgenommen, derzufolge ein Streit u. U. vor die ordentlichen Gerichte kommen konnte. Dieser Fall war eingetreten, und zwar zufolge der Initiative der Regierung von Kelantan, die die Aufhebung einer gegen sie gerichteten einstweiligen Verfügung erstrebte und sich damit natürlich insoweit der Rechtsprechung der englischen Gerichte unterwarf. Nichtsdestoweniger erklärten sich sowohl die Court of Appeal wie auch das House of Lords für unzuständig, da weder eine derartige vertragliche Abmachung genüge, um die englische Gerichtshoheit zu begründen, noch aus der Tatsache, daß die Regierung von Kelantan den Streit selbst vor die Gerichte gebracht habe, um die einstweilige Verfügung zu beseitigen, eine darüber hinausgehende Unterwerfung unter die englische Gerichtshoheit zu folgern sei. Lediglich ein im Hinblick auf den schwebenden Rechtsstreit vor Gericht erklärter Verzicht auf die Exemtion autorisiere den englischen Richter zur Fällung einer Sachentscheidung. „Wenn ein Souverän", so begründete man diesen Standpunkt, „der sich vorher der Gerichtshoheit eines fremden Landes unterworfen hat, es zur gegebenen Zeit ablehnt, diese Gerichtshoheit anzuerkennen, so mag er wohl einen Vertragsbruch begehen. Hierdurch wird aber die Gerichtshoheit nicht begründet."[21]) Auch die übrigen Mitglieder des House of Lords waren sich darüber einig, daß ein Vertragsbruch vorliege, aber „es hieße, sich im Kreise drehen, wollte man argumentieren, daß die Vereinbarung der Gerichtshoheit diese selbst bedeute (that by agreing to submit he did submit)"[22]). — Man erkennt, welch außerordentlich strengen Maßstab die englische Rechtsprechung an die Verzichtserklärung legt. Lediglich die vor Gericht erklärte Anerkennung der Gerichtshoheit genügt, um diese zu begründen, und auch diese Anerkennung gilt nur für das Verfahren, in dessen Rahmen sie erfolgt ist. Außer der Aufrechnung können von dem Gegner des Staates keinerlei agressive Rechtshandlungen vorgenommen werden. — Die Anerkennung der Gerichtshoheit erstreckt sich insbesondere nicht auf Widerklagen:

---

20) Duff Development Co. v. The Government of Kelantan, House of Lords, 10. 4. 1924, A. C. 797.

21) Lord Cave (p. 110 of the Report, zit. bei FitzMaurice a.a.O., S. 106.

22) Lord Dunedin, p. 821; ebenda.

"Nothing short of a submission directed towards the court itself in respect of the actual proceedings is sufficient. Moreover, a submission in respect of the proceedings does not normally imply a submission to execution. Further, a submission in respect of one matter does not imply any submission in respect of another. Thus, the fact that the foreign state ... appears as plaintiff does not imply a submission to a counter-claim or cross-action exept a genuine set-off" (Aufrechnung)[23]). — In allen anderen Fällen sind die englischen Gerichte unzuständig, es sei denn, es handle sich um das forum rei sitae[24]); ein solcher Fall ist indessen noch nie zur Entscheidung gekommen.

Die englische Rechtslehre.

teilt — wenigstens de lege lata — den Standpunkt der Gerichte, so Dicey (a.a.O., S. 215, ff.), Westlake (a.a.O., S. 267), Pitt Cobbett (a.a.O.), Oppenheim (a.a.O., S. 196), FitzMaurice (a.a.O.) und Foote (a.a.O., S. 193). — Diese Tatsache ist zum Teil auf das moralische Gewicht der Entscheidung der Court of Appeal im Falle der „Parlement Belge" zurückzuführen, zum Teil wohl auch auf eine überspannte Auslegung des alten englischen Rechtssatzes: "The King can do no wrong". — Daß die herrschende Lehre aber auch in England als ungerecht und unzeitgemäß empfunden wird, geht daraus hervor, daß eine Reihe namhafter Gelehrter de lege ferenda für die Anerkennung der englischen Gerichtshoheit eintreten. Hierher gehören Walton (a.a.O., S. 252, ff.), Aspinall[25]), Weston (a.a.O., S. 266, ff.), Fenwick (a.a.O., S. 185, 202) und vor allem Bisschop (a.a.O., S. 160, 164), der den Grundsatz der Exemtion als sehr unbefriedigend bezeichnet und das nachfolgende Urteil des englischen Richters Hill[26]) zu seinem eigenen macht:

"It is a great hardship upon the persons who have claims against such privately owned vessels that they should lose their most substancial remedy (arrest), and in the interest of safe navigation it is most unfortunate that there should be a number of vessels navigating the seas whose owners know that however negligently they may be navigated no maritime lien can be enforced on the vessel while it is in state employment."

Bisschop fährt fort (S. 164): "It is highly desirable, in the interest of the democratic development of international law, that the doctrine recognised in English law should be abandoned and the continental rule modified to such an extent that immunity from jurisdiction should cease, if not altogether, in any event, as far as maritime law

---

23) FitzMaurice, a.a.O. S. 107, 108.
24) FitzMaurice, a.a.O., S. 107; Satow, a.a.O., § 10.
25) in "The Times" v. 26. 11. und 16. 12. 1919.
26) in den Entscheidungen betr. die Schiffe "Esponende" (Lloyd's List Newspaper, 19./27. 2. 1918) und "Crimdon" (35 Times Law Reports 81).

is concerned. ... Immunity of the vessel means freedom from liability for those who are responsible for navigating her, and for conduct which, if commercial vessels are concerned, would render them liable for negligence and tort. Such liability is imposed on navigation in the interest of safety at sea."

Deutschland.

Die deutschen Gerichte stehen ebenso wie die englischen zumeist auf dem Standpunkt, daß ein fremder Staat ihrer Rechtsprechung nicht unterworfen sei. Jedoch ist das Bild der deutschen Rechtsprechung etwas mannigfaltiger — dank der größeren Freiheit der deutschen Gerichte, die ja nicht, wie die englischen, nach dem Grundsatze „stare decisis" zu urteilen haben. — Berichte über die ältere Judikatur Deutschlands sind schon mehrfach zusammengestellt worden[27]), sodaß es sich an dieser Stelle erübrigt, nochmals darauf einzugehen. Es sollen hier vielmehr lediglich diejenigen Fälle verzeichnet werden, die für die verschiedenen Strömungen innerhalb der deutschen Rechtsprechung besonders bezeichnend sind. — Vor dem Kriege leugneten die deutschen Gerichte, insbesondere der mit unserer Frage am häufigsten befaßte Preußische Gerichtshof zur Entscheidung der Kompetenzkonflikte, jegliche Gerichtshoheit über fremde Staaten. — Besonderen Einfluß auf die Entwicklung der deutschen Praxis hatte der bekannte Hellfeld-Fall[28]): Die russische Regierung hatte während des russisch-japanischen Krieges von dem deutschen Hauptmann a. D. von Hellfeld Kriegsmaterial und den Dampfer „Anhalt" gekauft, der unter deutscher Flagge nach Port Artur überführt werden sollte. Dampfer und Ladung waren bezahlt. Als der Dampfer Sumatra erreicht hatte, war Port Artur gefallen. Da die danach zunächst beabsichtigte Überführung nach Wladiwostok ebenfalls nicht durchgeführt werden konnte, blieb das Schiff in Tsingtau liegen.

Unabhängig davon hatte Hellfeld im Jahre 1903 — also vor dem Kriege — mit der russischen Regierung über den Verkauf von Geschützen im Werte von drei Millionen Mark verhandelt. Die russische Regierung lehnte den Ankauf ab; Hellfeld bestand jedoch auf seiner Forderung von 3 Millionen Mark gegen Übergabe der Geschütze und weigerte sich, die „Anhalt" herauszugeben. Daraufhin erhob die russische Regierung Klage auf Herausgabe des Dampfers vor dem deutschen Schutzgebietsgericht in Tsingtau. Hellfeld erhob Widerklage in Höhe von 3 Millionen. Das Gericht hielt die Widerklage für unzulässig und wies sie ab. Das in der Berufungsinstanz angerufene Konsulargericht in Schanghai erklärte jedoch die Wider-

27) vgl. Loening, a.a.O., S. 35, ff., Sauter, a.a.O., 15.

28) Ein ausführlicher Bericht findet sich bei der von C. v. Dynovsky herausgegebenen Gutachtensammlung; die folgende Sachdarstellung ist in gekürzter Form dem Aufsatz von Bornhak im Wörterbuch des Völkerrechts, I, S. 528, ff., entnommen.

klage für zulässig und wies die Sache zur erneuten Verhandlung an das Gericht erster Instanz zurück. Nach nochmaliger Entscheidung beider Instanzen, die mit der abermaligen Zurückverweisung in die erste Instanz endigte, erging endlich ein Versäumnisurteil des Schutzgebietsgerichts Tsingtau, durch welches der russische Fiskus zur Zahlung von 3 Mill. Mark verurteilt wurde. Dies Urteil wurde rechtskräftig. Nun besaß die russische Regierung bei einer Berliner Bank ein Guthaben von etwa fünf Millionen Mark, aus dem sie für die deutschen Gläubiger russischer Staatsschuldverschreibungen die jeweils fälligen Zinsscheine einzulösen pflegte. Auf Hellfeld's Antrag erließ das Amtsgericht Berlin-Mitte am 15. 12. 1909 einen Pfändungs- und Überweisungsbeschluß, durch welchen ihm dies Guthaben in Höhe seiner Forderung zur Einziehung überwiesen wurde. Daraufhin erhob der Preußische Minister der Auswärtigen Angelegenheiten den Kompetenzkonflikt. Am 25. 7. 1910 fällte der preussische Kompetenzgerichtshof das Urteil, durch welches die Zwangsvollstreckung für unzulässig erklärt wurde, da eine Unterscheidung zwischen Staat als Hoheitsperson und als Träger von Privatrechten im Völkerrecht nicht zur Anerkennung gelangt sei, außerdem eine Unterwerfung unter das Erkenntnisverfahren (diese war im Urteil festgestellt) nicht auch eine Unterwerfung unter die Zwangsvollstreckung einbegreife. — Der Hellfeld-Fall, der damals Gegenstand zahlreicher juristischer Erörterungen gewesen ist, blieb von nachhaltigem Einfluß auf die deutsche Judikatur und die Stellungnahme der deutschen Behörden. Bezeichnend für erstere sind einige Urteile des Landgerichts Leipzig und des Oberlandesgerichts Dresden aus der Kriegszeit. Ein Leipziger Architekt hatte im Auftrage der russischen Regierung Arbeiten an dem ihr gehörigen „Russischen Staatspavillon" in der für Sommer 1914 vorgesehenen Weltausstellung für das Buchgewerbe vorgenommen. Die Ausstellung unterblieb wegen des Kriegsausbruchs, und der Architekt erhielt keine Zahlung. Seine Pfändungsanträge wurden von den erwähnten Gerichten zurückgewiesen [29]), ebenso die Hauptklage [30]). Wie ausdrücklich hervorgehoben wurde, hatte der Kriegszustand keinerlei Einfluß auf die Frage der Exemtion. — Auch die deutschen Behörden stellten sich — wie erwähnt — auf den Standpunkt völliger Exemtion. So wurden in einem Erlasse des Preußischen Ministeriums der öffentlichen Arbeiten aus dem Jahre 1920 [31]) die Prozeßbevollmächtigten des Fiskus angewiesen, auf die Unzulässigkeit des Rechtsweges vor den Gerichten der abgetretenen Gebiete hinzuweisen. Ferner wird in einer Allgemeinverfügung des Preußischen Justizministers vom 11. 3. 1922 [32]) die Zustellung von Klagen, Zahlungsbefehlen und Streitverkündungen an das Reich abgelehnt, falls nicht im Einzelfalle die ausländische Gerichtsbarkeit anerkannt ist.

29) DJZ, 1915, S. 67, ff.
30) ebenda, S. 930.
31) JW, 1920, S. 1011.
32) JMinBl. 1922, S. 83, Abschn. A, Ziff. IV.

Bis zu dieser Zeit also unterschied sich der deutsche Standpunkt in nichts von dem englischen.

Erst in den sog. „Teuak-Fällen" wurde erstmalig von den deutschen Gerichten Jurisdiktionsgewalt beansprucht und sogar die Zwangsvollstreckung in ausländisches Staatsvermögen erlaubt. Die „Teuak" war eine während des Krieges vom Türkischen Kriegsministerium nach Deutschland entsandte Einkaufs- und Abnahmekommission, die als selbständige Vertreterin des genannten Ministeriums Kriegsmaterial für die Türkei einzukaufen und abzunehmen hatte. In ihren Verträgen war stets Berlin als „Erfüllungsort für beide Teile" vorgesehen. Zur Sicherung der Forderungen deutscher Firmen hatte die „Teuak" ein Konto bei einer Berliner Bank eingerichtet. Nach Beendigung des Weltkrieges wurden gegen die „Teuak" eine Reihe von Klagen erhoben. Das Kammergericht vertrat den Standpunkt, daß in der Klausel „Erfüllungsort für beide Teile Berlin" zwar eine Unterwerfung unter die deutsche Gerichtsbarkeit für das Erkenntnisverfahren, nicht aber für die Zwangsvollstreckung zu sehen sei [33]). Aus diesem Grunde erklärte es einen Arrestbefehl gegen die „Teuak" für unzulässig. Der Preußische Gerichtshof zur Entscheidung der Kompetenzkonflikte erklärte hingegen in einem gleichgelagerten Fall [34]) die Zwangsvollstreckung für zulässig, soweit sie sich auf das erwähnte Konto bezog, da dies ja von der „Teuak" eigens zur Sicherung der Ansprüche deutscher Firmen eingerichtet worden sei, sie sich somit auch der Zwangsvollstreckung in dies Konto freiwillig unterworfen habe. — Unterschiedlich von der oben (S. 7) angezogenen Entscheidung des House of Lords im „Kelantan"-Fall sieht also das deutsche Gericht in der vertraglich vereinbarten Unterwerfung unter die deutsche Gerichtshoheit einen unwiderruflichen Verzicht auf die Exemtion. Gemeinsam mit den englischen stehen die deutschen Gerichte aber immer noch auf dem Standpunkt, daß eine Trennung von Handlungen jure imperii und solchen jure gestionis im Völkerrecht nicht durchgeführt werden könne. So erklärten das Hanseatische Oberlandesgericht Hamburg und das Reichsgericht übereinstimmend im Fall des Dampfers „Ice King" [35]), der einen deutschen Dampfer beschädigt hatte, daß eine Schadensersatzklage gegen den Eigentümer des „Ice King", das oben (S. 6) schon erwähnte United States Shipping Board, unzulässig sei, da „grundsätzlich ein ausländischer Staat auch aus rein privatrechtlichen Ansprüchen vor den inländischen Gerichten nicht belangt werden kann". Das Reichsgericht erkennt zwar an, daß in der Wissenschaft immer häufiger die Forderung erhoben wird, die Exemtion fremder Staaten in privatrechtlichen Verhältnissen zu verneinen, meint jedoch, diese Entwicklung sei nicht derartig allgemein in Erscheinung ge-

---

33) KG v. 19. 2. 1919 Niemayer's Z, S. 269.

34) Urt. v. 29. 5. 1920 in JW, 1921, S. 773; vergl. Entscheidung vom 13. 11. 1920, ebenda, S. 1478.

35) Salling ca. U. S. S. B., RG v. 10. 12. 1921 in RG 103, S. 274, ff., und JW 1922, S. 160, sowie Hans. Rechtszeitung, 1921, S. 301.

treten, daß daraus eine rechtswirksame Änderung des völkerrechtlichen Grundsatzes entnommen werden könne.

In zwei anderen Fällen versuchte das Hanseatische Oberlandesgericht den Grundsatz der Exemtion durch weitgehende Ausnahmen zu durchbrechen. — In seinem Urteil vom 4. 12. 1920[36]) sprach es sich dahin aus, daß ein Arrest gegen die „Strachan Line" als Ausrüster oder Reeder wirksam erfolgen könne, selbst wenn die Vereinigten Staaten Eigentümer des Schiffes seien. — In einem anderen Urteil bestätigte es einen Arrest auf den dem United States Shipping Board gehörigen Dampfer „West Chatala", der von der „American Line" als Ausrüster betrieben wurde, und zwar einmal, weil der Arrest ja nicht den amerikanischen Staat unmittelbar, sondern die „American Line" betreffe, der als Ausrüsterin des Dampfers die Verfügungsgewalt über denselben zustehe. Zudem aber vertrat das Oberlandesgericht den Standpunkt, daß ein Staat, der im Auslande ein gewerbliches Unternehmen betreibt, sich hinsichtlich dieses Betriebes der Gerichtsbarkeit des betreffenden Staates unterwerfe[37]). — Das Reichsgericht hob das letztere Urteil auf[38]), weil es die „American Line" nicht als Ausrüster im Sinne des § 510 HGB, sondern als Agent im Sinne des § 84 HGB ansah.

Aus dem folgenden Fall ist die Stellung des Reichsgerichts zur Frage der freiwilligen Unterwerfung durch konkludente Handlungen ersichtlich[39]). Der portugiesische Staatsdampfer „Cunene" wurde auf der Durchfahrt durch den Kaiser Wilhelm-Kanal beschädigt. Auf Grund des Reichshaftungsgesetzes klagte Portugal gegen das Reich; das Reich erhob Widerklage. Die Klage wurde aus materiell-rechtlichen Gründen abgewiesen, die Widerklage zugesprochen, da wegen des Zusammenhangs mit der von Portugal selbst instruierten Hauptklage keine Bedenken wegen etwaiger Exemtion bestünden, der portugiesische Staat sich vielmehr in dieser Angelegenheit der Judikatur der deutschen Gerichte unterworfen habe. — Diese Entscheidung erscheint insofern recht bedenklich, als sie gegen den Grundsatz: „Nemo judex in causa propria" verstößt. Das Problem — das diese Arbeit unmittelbar nicht angeht — ist eingehend gelegentlich eines Rechtsstreits zwischen Griechenland und Rumänien, der von den rumänischen Gerichten entschieden werden sollte — dem Fall Vanghely Zappa — u. a. auch von der Berliner juristischen Fakultät in einem Gutachten behandelt worden.

Ein weiteres Urteil des Preußischen Gerichtshofs zur Entscheidung der Kompetenzkonflikte, das im Zusammenhang mit der vorerwähnten Reichsgerichtsentscheidung viel genannt wird[40]), verneinte die deutsche Gerichtsbarkeit über die Frage, ob die seitens der

36) Hans. Rechtszeitung, 1921, S. 107.
37) Urt. v. 30. 4. 1921 in Hans. Rechtszeitung 1921, S. 458.
38) RG v. 10. 12. 1921 in RG, 103 S. 280.
39) RG v. 13. 10. 1925 in RG, 111, S. 375, ff.
40) X. ./. Polnische Landesdarlehnskasse, Preuß. Komp. Gerichtshof vom 12. 3. 1921, JW 1921, 1481.

polnischen Behörden erfolgte Beschlagnahme eines Zeitungs- und Buchverlages berechtigt war, und wieweit der Polnische Staat für die schädigenden Handlungen seiner Beamten hafte.

Das gleiche Gericht lehnte es ab, über eine Widerklage zu entscheiden, die im Zusammenhang mit einer vom französischen Staat angestrengten Klage erhoben wurde. Die Französische Republik klagte auf Feststellung, daß sie als Aktionärin einer deutschen Gesellschaft neben nicht bestrittenen „neuen" auch einige „alte" Rechte besitze (es handelte sich um Aufwertungsrechte). Über die Widerklage, in der die Frage zu untersuchen war, ob die französische Regierung überhaupt als Aktionärin anzusehen sei, weigerte sich das Gericht, zu entscheiden[41]).

Man erkennt, daß die deutschen Gerichte insoweit den englischen Standpunkt teilen, als sie — vorläufig noch — eine Trennung von Handlungen jure imperii und solchen jure gestionis ablehnen. Bezüglich der Frage der freiwilligen Unterwerfung jedoch legen sie einen weniger strengen Maßstab an. Während man in England nur eine ausdrückliche Erklärung coram judice als gültigen Verzicht auf die Exemtion ansieht, genügt nach deutscher Auffassung bereits eine dahingehende vertragliche Abmachung unter den Parteien, unter Umständen sogar das Vorhandensein konkludenter Handlungen, um nicht nur die Verurteilungsgewalt, sondern auch die Vollstreckungsgewalt der deutschen Gerichte zu begründen. — Während man in England den Exemtionsverzicht lediglich für das Verfahren gelten läßt, in dessen Rahmen er erklärt worden ist, und dort gegen den prozeßführenden Staat keinerlei agressive Verteidigungsmittel mit Ausnahme der Aufrechnung geltend gemacht werden können, erstreckt sich nach deutscher Auffassung die Unterwerfung auf alle in sachlicher oder prozessualer Verbindung mit der Hauptsache stehende Fragen.

Rechtslehre in Deutschland.

Wenn auch die Gerichte in Deutschland in der Zeit vor dem Kriege durchweg für die konservative Lehre von der weitgehenden Exemtion eintraten, so erhoben sich in der Wissenschaft doch schon frühzeitig Stimmen, welche die Unterwerfung fremder Staaten in privatrechtlichen Rechtsstreitigkeiten unter die deutsche Gerichtsbarkeit forderten.

Als einer der ersten Vertreter dieser Ansicht ist Bluntschli[42]) zu nennen, der den Rechtsweg dann für zulässig hält, wenn der fremde Staat als Kaufmann am Handelsverkehr teilnimmt. Ähnlich sagt Stoerk (a.a.O.), daß die Befreiung von der staatlichen Jurisdiktion nur soweit reicht, wie der amtliche Charakter der Eximierten; sobald letzterer aufhöre, finde auch erstere ihr Ende. — Ihnen folgen

41) Französische Republik ./. X., Preuß. Komp. Gerichtshof v. 10. 3. 1928, JW, 1930, S. 213.

42) Das moderne Völkerrecht, 3. Aufl., 1878, S. 124, ff.

A. Hartmann (a.a.O., S. 425, ff.), v. Bar (a.a.O., S. 660, ff.), v. Leske-Loewenfeld (a.a.O., S. 737), Gareis (a.a.O., S. 97, 104/5), Hellwig (Lehrbuch, S. 118), R. Schmidt (a.a.O., S. 294) und Sauter (a.a.O.).

Den Standpunkt der Gerichte teilten in jener Zeit: von Holtzendorff (a.a.O., S. 79), von Liszt, Stoelzel (a.a.O., S. 8) und vor allem Loening (a.a.O.).

In den Jahren unmittelbar vor dem Kriege gab der oben erwähnte Hellfeld-Fall Anlaß zu vielen eingehenden Erörterungen unseres Problems. Bekanntlich hat die russische Regierung durch ihren Reichsanwalt von Dynovsky eine Art Graubuch zu diesem Prozeß herausgeben lassen, eine umfangreiche Gutachtensammlung, in welcher sich Laband, Zorn, Hatschek, O. Fischer, Fleichmann, von Stengel, Brie, Triepel, Kohler, von Seuffert, Bornhak, Freund und zwei ausländische Rechtslehrer gegen die Zulässigkeit der Zwangsvollstreckung ausgesprochen haben.

Im Anschluß hieran trat vielfach die Auffassung zutage, daß sich — wenigstens in Deutschland — ein Gewohnheitsrecht über unsere Frage gebildet habe, durch welches die konservative, von den Gerichten und den oben genannten Gutachtern vertretene Lehre endgültig zur Herrschaft gelangt sei. Daß dies nicht der Fall ist, wird unten noch nachgewiesen werden; — es ergibt sich aber auch aus der Tatsache, daß alsbald nach der Entscheidung im Prozeß Hellfeld und vor allem nach dem Kriege eine große Zahl deutscher Gelehrter für die Anerkennung der inländischen Gerichtsbarkeit eintraten. Schon zur Zeit des Hellfeld-Streites hatten Kann (a.a.O.) und Mendelssohn-Bartholdy (a.a.O.) diese Ansicht gegenüber der herrschenden Lehre vertreten, während Niemeyer (a.a.O.) — wahrscheinlich unter dem Einfluß des Hellfeld-Falles — die Anerkennung der inländischen Gerichtshoheit in privatrechtlichen Streitigkeiten zwar für dogmatisch richtig erklärte, sie jedoch als politisch inopportun verwarf.

Wie erwähnt, änderte sich das Bild nach dem Kriege gänzlich. Nur Meurer (a.a.O.) und Feine (a.a.O.) hielten an der konservativen Auffassung fest; Koellreuther (a.a.O.) beschränkt sich auf die Wiedergabe der anläßlich des Hellfeld-Falles vertretenen Meinungen, ohne sich selbst zu äußern. Alle anderen dagegen schlossen sich der modernen Lehre an, so Wittmaack[43]), Goldschmidt (a.a.O.), Stamman[44]), Brandis[45]), Rukser[46]), Kastan[47]), Bauer[48]), Stein (bei Gaupp-Stein, Vorbemerkung zu § 1, VA 3), auch Hatschek[49]), ferner Heymann (a.a.O.),

43) Das Verhältnis der besonderen Gerichte zu den ordentlichen. — In ArchZivPrax, Bd. 90, S. 73.
44) In HansGerZ 1921, Hauptblatt, S. 109.
45) In HansGerZ 1921, Hauptblatt, S. 87, 110.
46) In JW 1921, S. 1481.
47) In JW 1922, S. 155.
48) In JW 1922, S. 160.
49) In „Völkerrecht", S. 18, 120.

Krückmann (a.a.O.), Oertmann (a.a.O., S. 11, ff.), Strupp (a.a.O.), Spruth (a.a.O.) und Klein (a.a.O., S. 87).

Über die verschiedenen Gründe, welche diese Schriftsteller für ihre Ansichten vorbringen, wird gelegentlich der juristischen und rechtspolitischen Betrachtung des Problems noch gehandelt werden.

Vereinigte Staaten.

Auch die Gerichte der Vereinigten Staaten stehen im Wesentlichen auf dem von den deutschen und englischen Gerichten vertretenen Standpunkt, d. h., sie machen keinerlei Unterschied zwischen dem Staat als Hoheitsträger und dem Staat als Privatmann[50]). So wurden z. B. die Schiffe „Maipo“[51]) und „Pampa“[52]) — obwohl ihre Reisen im Auftrage von Privatpersonen ausgeführt wurden — für exemt erklärt, weil sie im Eigentum ausländischer Staaten standen. — Das Gericht Süd-New York lehnte zwar im Falle des italienischen Dampfers „Pesaro“ die Exemtion ab, weil das Schiff lediglich Handelszwecken diene. Dies Urteil wurde jedoch vom Obersten Gerichtshof der Vereinigten Staaten wieder aufgehoben[53]). — Da seine Ladung für „öffentlichen Gebrauch“ (public use) bestimmt war (es handelte sich um von der griechischen Regierung angekauftes Getreide) wurde der griechische Dampfer „Athanasios“ als exemt angesehen[54]). Auf ähnlichen Gründen fußen die Entscheidungen in den Fällen der Schiffe „Luigi“[55]) und „Roseric“[56]). Dagegen beanspruchte die Circuit Cout of Appeals Jurisdiktionsgewalt über das italienische Schiff „Attualità“, da es lediglich von der italienischen Regierung gechartert worden sei, aber unter der Kontrolle seiner privaten Eigentümer verblieben sei[57]). Dasselbe Gericht verneinte die Exemtion in einem Falle, weil bereits zur Hauptsache verhandelt worden war, und es hierin eine völlige Unterwerfung unter die amerikanische Gerichtsbarkeit erblickte[58]). Ein anderes Gericht erachtete eine Widerklage in vollem Umfange als zulässig[59]).

Insoweit also deckt sich der amerikanische Standpunkt im Wesentlichen mit dem deutschen. Jedoch beanspruchen die amerika-

---

50) So die Entscheidungen: Französ. Republik ca. Inland Navigation Co., U. S. District Court, Missouri, 21. 2. 1920 (263 Fed. 410), ferner Französ. Republik ca. Pittsburg Steel Export Co., City Court, New York, (112, Misc. (N. Y.) 688) und „Carlo Poma“ (259 Fed. 369).

51) U. S. Distr. G., New York, 21. 2. 1919 (259 Fed. 137).

52) U. S. Distr. G., New York, 29. 8, 1917 (245 Fed. 137).

53) U. S. Supreme Court, 7. 6. 1926 (271 U. S. 562, 574).

54) 228 Fed. 558.

55) 230 Fed. 493.

56) U. S. Distr. C., New Yersay, 22. 11. 1928 (254 Fed. 154).

57) Entsch. vom 6. 10. 1916 (152 C. C. A. 43).

58) Transportes Maritimos do Estado ca. Scott (“Sao Vincente“), U. S. C. C. A., 9. 1. 1924 (295 Fed. 829).

59) Kingdom of Norway ca. Fed. Sugar Refining Co., Distr. C. New York, 15. 1. 1923 (“Gloria“, “Thekla“, “F. J. Luckenbach“), 286 Fed. 188, 193.

nischen Gerichte — anders als die deutschen[60]) — Gerichtsgewalt auch über die „Instrumente", deren sich ausländische Staaten häufig zur Abwicklung ihrer Handelsgeschäfte bedienen. So wurde im Falle Coale ca. Société Co-operative Suisse des Charbons[61]) die Schweizerische Regierung mit der Geltendmachung der Exemtion nicht gehört, da sie, wenn sie schon ihre Geschäfte durch eine private Gesellschaft ausführen lasse, auch die Unterwerfung dieser Gesellschaft unter die amerikanische Gerichtshoheit dulden müsse. Jedoch wird in den Entscheidungsgründen ausdrücklich betont, daß das Urteil anders hätte ausfallen können, wenn die Gesellschaft als Agentin der schweizerischen Regierung aufgetreten wäre. — Der Standpunkt der amerikanischen Gerichte läßt sich also in dieser Hinsicht noch nicht eindeutig festlegen.

Die amerikanische Rechtslehre

steht fast durchweg auf dem Standpunkt, daß fremde Staaten hinsichtlich der von ihnen vorgenommenen Handlungen jure gestionis der inländischen Rechtsprechung unterliegen. Nur Moore (a.a.O., S. 592) hält es für richtig, stets Exemtion zu gewähren. Hingegen wird die Zulässigkeit der Gerichtsbarkeit bejaht von Hyde (a.a.O., S. 445), Nielsen (a.a.O.), Hayes (a.a.O.), Wolfmann (a.a.O.) und vor allem Garner, der (a.a.O., S. 140) u. a. dem Einwand, die Würde eines Staates gestatte es ihm nicht, sich einer fremden Gerichtsbarkeit zu unterwerfen, mit folgenden Worten entgegentritt:

"But are the dignity and independance of a state really compromised and the exercise of its sovereign power interfered with when a court takes jurisdiction of a suit for damages against a ship owned by it and employed in purely private commercial enterprises? There is common sense in the view of Bluntschli that when a state creates a commercial establishment and goes into private business it thereby waives ipso facto its sovereign dignity and should be required to respond before the courts to the claims of its creditors."

Frankreich.

Wichtig für die Erkenntnis, ob sich in unserer Frage ein Völkergewohnheitsrecht gebildet hat, ist auch die Berücksichtigung der Rechtsprechung Frankreichs. Bis zum Kriege hielt sie fast ausnahmslos an dem Grundsatz der völligen Exemtion fest, — seit dieser Zeit jedoch zeigen sich Ansätze, zu wirtschaftlich leichter tragbaren Lösungen zu gelangen. Dies gilt insbesondere von der französischen Rechtsprechung hinsichtlich der Stellung der sowjetrussischen Handelsvertretung.

Grundlegend für die Entwicklung der französischen Judikatur in unserer Frage war eine Entscheidung des Kassationshofes vom 22. 1.

60) Vergl. "West Chatala" — Fall (RG), oben S. 12.
61) U. S. Distr. C. New York (21. F. und 180).

1849[62]). Die spanische Regierung hatte von französischen Kaufleuten eine Lieferung von Schuhen erhalten, Wechsel über die Schuldsumme ausgestellt, aber später diese Wechsel nicht eingelöst. Die Sache kam schließlich vor das höchste französische Gericht, das zu der Erkenntnis kam, daß ein souveräner ausländischer Staat der französischen Rechtsprechung nicht unterworfen sei. Art. 14 c.c. sei das einzige französische Gesetz, welches sich mit der Stellung von Ausländern vor französischen Gerichten befasse, er beziehe sich jedoch nicht auf ausländische Staaten. Außerdem sei es begrifflich mit der Unabhängigkeit eines souveränen Staates nicht vereinbar, ihn der Rechtsprechung eines anderen Landes zu unterwerfen, denn „jurisdictio inhaeret, cohaeret, adhaeret imperio". Auf diesen Grundsätzen fußt die französische Rechtsprechung des ganzen Jahrhunderts[63]). Man ging sogar soweit, zu erklären, „que toute personne privée qui contracte un engagement avec un Etat étranger, se soumet par là-même à la juridiction de cet Etat"[64]).

Zwar ergingen auch einige Entscheidungen, die sich für die Zulässigkeit der Ausübung der Gerichtsbarkeit aussprachen.

So wurde z. B. die ehemalige Königin Isabella von Spanien im Jahre 1872 von der Cour d' Appel dazu verurteilt, Juwelen, die sie noch während ihrer Regierungszeit gekauft hatte, zu bezahlen, da diese nur zu ihrem persönlichen Gebrauch bestimmt waren[65]).

Weiterhin lehnte das Tribunal Civil de la Seine es ab, dem ehemaligen Sultan von Sansibar Exemtion in einer Klage zu gewähren, die ein Pariser Masseur wegen geleisteter und nicht bezahlter Massagedienste gegen ihn eingereicht hatte[66]).

Im allgemeinen jedoch hielten die französischen Gerichte an den Grundsätzen fest, die der Kassationshof anläßlich des oben erwähnten Rechtsstreits der Spanischen Regierung gegen Lambège und Pujol entwickelt hatte, d. h., sie weigerten sich zumeist, über fremde Staaten Recht zu sprechen.

Eine grundsätzliche Wandlung trat erst mit der zunehmenden wirtschaftlichen Betätigung der Staaten nach dem Weltkriege ein, und bezeichnenderweise waren es zuerst die Handelsgerichte, die den Grundsatz der uneingeschränkten Exemtion aufgaben.

So entschied das Tribunal de Commerce de la Seine am 26. 12. 1919, daß souveräne Staaten — in diesem Falle die Schweiz — Exemtion von der Rechtsprechung ausländischer Gerichte nur so lange beanspruchen könnten, als es sich um Hoheitsakte handle[67]). — Dies

62) Gouvernement Espagnol ca. Lambège et Pujol, Cour de Cassation, zit. bei Dalloz 1849, I, S. 9/10.

63) Les Porteurs d' Obligations du Canal Cacour ca. Italienische Regierung, Trib. de Comm. de la Seine, 18. 4. 1867, zit. bei Allen (a.a.O., S. 166).

64) Gouvernement Ottoman ca. Comptoir d' Escompte, Trib. Civ. de la Seine, 3. 3. 1875, zit. bei Allen (a.a.O., S. 169).

65) Cour d' Appel, 8. 6. 1872, bei Dalloz, 1873, 2, 24.

66) Urteil vom 25. 7. 1916, in Journ. d. Droit Int. XLIV, p. 1465.

67) Lakhowsky ca. Gouvernement Fédéral Suisse, R. Darras, XVII, S. 70.

Urteil wurde allerdings von der Cour d' Appel mit der Begründung aufgehoben, daß es sich bei dem in Rede stehenden Geschäft — es handelte sich um die Versorgung der schweizerischen Schokoladenindustrie mit Kakao — um die Wahrung nationaler Belange, mithin um einen Hoheitsakt gehandelt habe[68]), — In einem anderen Prozeß verurteilte das Tribunal de Commerce de la Seine die Australische Regierung durch Versäumnisurteil vom 22. 9. 1922[69]). — Auch das Handelsgericht von Marseille unterwarf einen Staat — Rumänien — seiner Rechtsprechung, da die in Rede stehenden Handlungen gänzlich in das Gebiet des Privatrechts fielen[70]).

Wie oben bereits erwähnt, beanspruchen die französischen Gerichte vor allem Jurisdiktions- und Executionsgewalt über die russische Handelsvertretung, da die Verstaatlichung des Außenhandels in Rußland für die französischen Gerichte bedeutungslos sei, und das sie verfügende Dekret nur innerhalb Rußlands Geltung habe; demzufolge seien auch die Handelsvertretungen des Russischen Staates nicht anders zu behandeln als irgendwelche Privatunternehmen: „Les manifestations d'une activité commerciale qui s'exerce dans tous les domaines ne peuvent apparaître que comme des actes de commerce auxquels le principe de la souveraineté des Etats demeure complètement étranger“ [71]). — In diesem Falle wurde auch die Zwangsvollstreckung für zulässig erachtet. — Eine gleichartige Entscheidung[72]) des Tribunal de Commerce de la Seine erging am 13. 1. 1927. — Auch das Tribunal Civil de la Seine erklärte — ebenso wie das Handelsgericht —, daß die sowjetrussische Handelsvertretung der französischen Gerichtshoheit unterworfen sei[73]). Den gleichen Standpunkt vertrat das Tribunal de Commerce in einem nicht gegen die Handelsvertretung, sondern gegen den Russischen Staat als solchen gerichteten Prozeß[74]).

Die oben angeführten Entscheidungen dürften zu der Feststellung genügen, daß es nicht mehr angängig ist, Frankreich nach wie vor zu den Ländern zu zählen, die an der Lehre von der uneingeschränkten Exemtion festhalten, wie es von den Anhängern dieser Lehre häufig geschieht. Man erkennt im Gegenteil, daß sich in Frankreich immer mehr die Anschauung Bahn bricht, daß eine Trennungslinie zwischen den einzelnen Betätigungsarten eines Staates gezogen werden müsse.

---

68) Entsch. v. 16. 3. 1921, Journal. XLVIII, 179.
69) vergl. R. Darras, 1922/23, S. 748.
70) Vergl. Journal 1925, S. 113.
71) Gostorg et U. R. S. S. ca. Association France-Export, Cour de Cassation, 19. 2. 1929, Dalloz, Recueil Hebdomadaire, S. 161.
72) In re: La Représentation Commerciale en France de l' U. R. S. S. (Registersache).
73) Russ. Handelsvertretung ca. Société Anonyme des Entreprises Gere, Trib. Civ., 7. 1. 1930, Journal LVII, S. 413.
74) Chaliapine ca. Etat Russe et Librairie Brenner, 30. 6. 1930, Journal 1931, S. 411.

hat zum großen Teil schon vor dem Kriege — als die Gerichte noch durchweg völlige Exemtion zubilligten — die moderne Lehre vertreten.

Hierzu gehören Fauchille (a.a.O., S. 456), Pradier-Fodéré (a.a.O., S. 511), Phiédelièvre[75]), Despagnet de Boeck[76]), Mérignhac (a.a.O., S. 260, ff.), A. de Lapradelle (a.a.O., S. 779), Weiss (a.a.O.), Renard (a.a.O.), Pillet-Niboyet (a.a.O., S. 671), Chrétien (a.a.O., S. 247) und Féraud-Giraud (a.a.O., S. 28).

Die herrschende Lehre vertreten Bonfils (a.a.O., S. 140, 351), Bry, Jordan (a.a.O., S. 767).

Die Neigung innerhalb der französischen Jurisprudenz geht dahin, Exemtion stets dann zu gewähren, wenn die in Frage stehende Handlung des fremden Staates einem staatlichen Zweck dienen soll. So billigt Niboyet[77]) die Entscheidung der Cour d' Appel in Paris im Falle Lakhowsky (s. oben, Note 67). die davon ausgeht, daß ein Schokoladenkauf der Schweizerischen Bundesregierung als eine zur Exemtion berechtigende Handlung angesehen werden müsse, da dieser Schokoladenkauf zur Versorgung der schweizerischen Industrie und somit zur ordnungsmäßigen Nahrungsmittelversorgung der Bevölkerung notwendig gewesen sei.

Über die Gefahren, die diese Lehre in sich birgt, wird am Schlusse der Arbeit noch zu handeln sein.

Portugal[78]) und Japan[79])

hingegen scheinen — anders als Frankreich — ganz der englischen Rechtsprechung zu folgen. So wird vor allem in der japanischen Entscheidung der Standpunkt vertreten, daß auch die dahingehende vertragliche Vereinbarung zwischen den Kontrahenten nicht einen wirksamen Verzicht auf die Exemtion begründen könne; lediglich ein Staatsvertrag zwischen dem Gerichtsstaat und dem prozeßführenden Staat könne einen Exemtionsverzicht zum Gegenstande haben.

Polen.

Die polnische Rechtsprechung ist lediglich mit zwei Entscheidungen vertreten; — davon spricht sich eine für, die andere gegen die Exemtion aus. — Im ersten Falle[80]) lehnte es das Oberlandesgericht

75) Précis de droit intern., Paris, 1894, I, S. 240 ff.
76) Cours de droit intern. civ., 1910, Note 257.
77) in R. générale 1936, S. 532.
78) Henry Burnay & Co. ca. Lloyd Brasileiro, Supremo Tribunal de Justiça, 14. 12. 1923.
79) Matsuyama u. Sano ca. Die Republik China, Oberster Japanischer Gerichtshof, 1928, zit. bei Allen (a.a.O., S. 19).
80) Anna D. ca. Czechoslovak. Fiskus, Sad Naiwyzszi, 21. 3. 1926, Orzecznictwo Sądów Polskich, 1926, S. 440, zit. bei Allen (a.a.O., S. 295).

Krakau ab, das Ärar (Fiskus) der Tschechoslowakischen Republik zur Zahlung eines Entschädigungsbetrages für einen Automobilunfall zu verurteilen, da das Tschechoslowakische Staatsärar nur eine Bezeichnung dieses Staates als Subjekt von Vermögensrechten sei, und polnische Gerichte in der Regel nicht berufen seien, Rechtssachen gegen einen fremden Staat abzuurteilen. In der Entscheidung wird darauf hingewiesen, daß die Tatsache, daß Exterritorialitätsrechte nur Vertretern fremder Staaten gewährt würden, an der Unzuständigkeit der polnischen Gerichte nichts ändere, da es sich hier nicht um die Exterritorialität, sondern um die Unabhängigkeit (Souveränität) handle. — In dem anderen Falle jedoch, der zwei Jahre später von dem höchsten polnischen Gericht entschieden wurde [81]), und der deswegen stärker zu beachten ist, wurde die Exemtion der sowjetrussischen Handelsvertretung verneint, da sie selber den Prozeß gegen einen polnischen Staatsangehörigen angestrengt habe und hiermit die polnische Gerichtshoheit in dieser Angelegenheit anerkannt habe. Außerdem — so wird in der Entscheidung weiter ausgeführt — sei zu erwägen, ob nicht die U.d.S.S.R. sich durch die Aufnahme kaufmännischer Betätigung der polnischen Rechtsprechung hinsichtlich aller Streitfragen, die in Polen aus dieser Betätigung entstehen, insgesamt unterworfen habe.

Die Niederlande.

Auch die niederländische Rechtsprechung ist in unserer Frage noch nicht einheitlich. — Bekannt geworden ist der sog. de Booij-Fall [82]). Ein Lastkahn des in Antwerpen wohnenden Holländers de Booij wurde während des Krieges von deutschen Truppen in Belgien zerstört. Der Eigentümer klagte vor der Arrondissementsrechtsbank in Rotterdam auf Schadensersatz und erhielt ein Versäumnisurteil gegen das Deutsche Reich [83]). Ein Antrag der Niederländischen Regierung, die Zwangsvollstreckung auszusetzen, da aus völkerrechtlichen Gründen eine solche gegen einen fremden Staat nicht betrieben werden dürfe, wurde von dem Gericht als unbegründet zurückgewiesen, da das Deutsche Reich abermals nicht vertreten war. Hierauf erließ die Regierung ein Gesetz [84]), wonach „Rechtsprechung und Zwangsvollstreckungsakte durch die im Völkerrecht anerkannten Ausnahmen beschränkt werden". — Auf Grund eines nochmaligen Antrages der Regierung, der nunmehr auf dies Gesetz gestützt wurde, erklärte das Gericht die Zwangsvollstreckung für unzulässig.

---

81) Sowjetrussische Handelsvertretung ca. Towarzystwu Premyslovo-Handlowemu Maurycy Fajans, Sad Naiwyzszy, 10. 2. 1928, Orzecznictwo Sadów Polskich, 1928, S. 364, zit. bei Allen (a.a.O., S. 296).

82) De Booij ca. Das Deutsche Reich, Arrondissementsrechtsbank Rotterdam, ausführlicher Bericht hierzu bei Allen, a.a.O., S. 110, ff.

83) Arrondissementsrechtsbank Rotterdam, Entscheidung vom 25. 9. 1916.

84) Art. 13a „Allgemeene Bepalingen" im Staatsblad, 1917 Nr. 303.

Für die Exemtion spricht sich ein weiteres Urteil der Arrondissementsrechtsbank in Rotterdam[85]) und eins der Arrondissementsrechtsbank in Amsterdam[86]) aus. Das letztere Gericht hatte jedoch ein Jahr vorher die Union von Süd-Afrika seiner Rechtsprechung unterworfen, und zwar nicht nur deshalb, weil die Union eine Kolonie und kein selbständiger, souveräner Staat sei, sondern auch deshalb, weil es sich um rein privatrechtliche Beziehungen gehandelt habe, deretwegen kein Staat Exemtion beanspruchen könne[87]).

Die holländische Rechtslehre

vertritt zumeist den Standpunkt, daß Exemtion in jedem Falle zu gewähren sei, so van Praag (a.a.O.) und de Louter (a.a.O., S. 246). — Dagegen wenden sich van Slooten (a.a.O.) sowie die Verfasser einer Reihe von Dissertationen[88]).

Tschechoslowakei.

Einheitlicher als die holländische Rechtsprechung, immerhin jedoch schwankend, erscheint die der tschechoslowakischen Gerichte. — Dennoch kann man sagen, daß die Tschechoslowakei im Wesentlichen an dem Grundsatz der völligen Exemtion festhält und Ausnahmen nur dann gestattet, wenn entweder eine ausdrückliche Unterwerfung erfolgt ist oder es sich um innerhalb des tschechoslowakischen Staatsgebiets belegene Grundstücke handelt[89]).

Sind in dem vorhergehenden Abschnitt diejenigen Länder, die mehr oder minder noch an dem Grundsatz völliger Exemtion festhalten, behandelt worden — wobei man hinsichtlich der Berechtigung, auch Frankreich, Holland und Polen unter diese Länder zu zählen, starke Zweifel hegen kann — so soll im kommenden Abschnitt die Rechtsprechung derjenigen Länder, die eine Unterscheidung zwischen Handlungen jure imperii und jure gestionis vornehmen, geschildert werden.

---

85) De Belgische Staat ca. de Badts, 24. 11. 1922, Weekblad van het Recht, 1923, 10978, 2 : 1, zit. bei Allen. S. 144.

86) N. V. Bergverksaktiebolaget Kosmai ca. Militär-Liquidierungsamt Wien, 9. 6. 1922, Weekblad van het Recht, 1922, 10750, 2 : 1; zit. bei Allen (a.a.O., S. 141).

87) Union van Südafrika ca. Herman Grote, 14. 7. 1921, Nederlandsche Jurisprudentie 1921, S. 849, zit. bei Allen (a.a.O., S. 143).

88) Aufgezählt bei van Praag, Juridiction et droit intern. public, S. 393, Abs. 4.

89) X. ca. Ungarische Regierung, Nejvyšší Soud, 26. 4. 1928.

Rozhodnuti nejvyssiho soudu ceskoslovenské republiky ve vecech obcanskych, 1928, 632, und Urteil in gleicher Sache vom 28.—12. 1929, ebenda, 1929, 1705;

ebenso: X ca. Französische und Tschechoslovak. Republik, Appelhof Prag vom 29. 12. 1919

und Nejvyssi Soud v. 19. 10. 1920, ebenda, 1920, 548,

ferner:

X. ca. Sächsischen Eisenbahnfiskus, Nejvyssi Soud, 31. 8. 1920, ebenda 1920, 481, Nr. 639.

Belgien.

Neben Ägypten und Italien hat vor allem Belgien seit langer Zeit und in sehr konsequenter Weise den Standpunkt vertreten, daß einem ausländischen Staat nur dann Exemtion gewährt werden könne, wenn die in Rede stehende Handlung den Charakter eines Hoheitsaktes trage.

Grundlegend für diese Entwicklung war die Entscheidung des Kassationshofes zu Brüssel vom 11. 6. 1903 in Sachen der Lüttich-Luxemburgischen Eisenbahn gegen den Niederländischen Staat[90]). Das Urteil geht von der Feststellung aus, daß Souveränitätsakte eines fremden Staates zwar nie der inländischen Gerichtsbarkeit unterliegen könnten, fährt aber dann fort:

„Der Staat wird aber nicht immer in seiner Eigenschaft als öffentliche Gewalt wirksam, sondern, indem er das Gleiche tut, was auch eine Privatperson tun könnte, handelt auch er als eine Person des Privatrechts."

In den Entscheidungsgründen wird ferner darauf hingewiesen, daß die Kompetenz des inländischen Gerichts in diesen Fällen sich nicht aus der Annahme einer stillschweigenden Unterwerfung des fremden Staates unter die inländische Gerichtshoheit, „sondern aus der Natur der von ihm vorgenommenen Rechtshandlung und der Eigenschaft, in der er handle", herleite.

Den gleichen Standpunkt vertreten zwei Urteile des Appellationshofes in Brüssel[91]) und des dortigen Tribunal Civil[92]) aus den Jahren 1923 und 1925 gegen die Englische Regierung, ferner eine Entscheidung des Tribunal Civil in Charleroi gegen den Französischen Staat aus dem Jahre 1927[93]). — Jedoch verneinte ein belgisches Gericht die Zulässigkeit von Vollstreckungsmaßnahmen hinsichtlich eines der Griechischen Regierung gehörenden Guthabens bei einer belgischen Gesellschaft, dessen Pfändung und Überweisung von einem Gläubiger der Griechischen Regierung beantragt worden war[94]).

Die belgische Rechtslehre.

Den Standpunkt der belgischen Gerichte teilen Laurent (a.a.O., S. 59, ff.), de Paepe (a.a.O.), de Visscher (a.a.O.), Rolin und Spée[95]).

---

90) Chemin de Fer Liégeois-Luxembourgeois ca. Etat Néerlandais; Cour de Cassation, 11. 6. 1903, in Pasicrisie Belge 1903 — 1 — 294.

91) Entsch. v. 3. 4. 1923, Journal, 1924, S. 746, ff.

92) Entsch. v. 12. 10. 1925, Journal, 1927, S. 185.

93) Monnoyer et Bernard ca. Etat Français, Trib. Civ. Charleroi, 8. 4. 1927, Journal 1928, S. 480.

94) Bartin ca. République Hellénique, Entsch. v. 15. 10. 1932; ausführliche Darstellung bei FitzMaurice (a.a.O., S. 101).

95) De la Compétence des tribunaux nationaux à l'égard des Gouvernements et des Souverains étrangers. — In Journal, 3. Bd., S. 329 ff., und S. 435, ff.

Mit Ausnahme de Paepe's — dessen Lehre eingangs der Arbeit geschildert wurde — sind die belgischen Rechtslehrer — wie auch die belgischen Gerichte — jedoch durchweg der Auffassung, daß eine Zwangsvollstreckung gegenüber fremden Staaten nicht erfolgen könne. Diese Anschauung erklärt sich aus der innerbelgischen Gesetzgebung, welche die Zwangsvollstreckung gegen den Fiskus verbietet. Was man dem eigenen Staat nicht zumuten kann, will man auch dem fremden Staat nicht zumuten. — Die absolute Exemtion wird in Belgien befürwortet von Nys (a.a.O., S. 331, ff., S. 340, ff.) und de Cuvelier (a.a.O.).

Ägypten.

Auch die Gemischten Gerichtshöfe Ägyptens, die häufig mit unserer Frage befaßt worden sind, haben seit 1912[96]) den früher von ihnen vertretenen Grundsatz völliger Exemtion[97]) fallen gelassen und sich seither in einheitlicher Rechtsprechung zu der Auffassung bekannt, daß einem fremden Staat Exemtion nur hinsichtlich der Souveränitätsakte zuzubilligen ist.

Im Falle Rothschild ca. die Ägyptische Regierung[98]), wurde sowohl vom Gemischten Gerichtshof erster Instanz als auch vom Berufungsgericht der Standpunkt vertreten, daß die Gemischten Gerichtshöfe zwar nicht befugt seien, über Souveränitätsakte zu befinden, daß aber unter Souveränitätsakten nicht Privatverträge zu verstehen seien, sondern lediglich solche Handlungen, zu deren Vornahme ausschließlich Staaten auf Grund ihrer Souveränitätsrechte befähigt seien, wie Kriegserklärungen, Abschluß von Friedensverträgen, Gesetzgebungsakte usw. — Auf den gleichen Erwägungen beruht die Entscheidung des Gemischten Gerichtshofs von Alexandrien im „Sumatra"-Fall[99]). — Eine ähnliche Auffassung, die zu den gleichen praktischen Ergebnissen führt, tritt in einer Reihe älterer Entscheidungen zutage[100]). Hier folgerte man aus der kaufmännischen Betätigung eines Staates außerhalb seines Territoriums die freiwillige Unterwerfung des betr. Staates unter die ausländische Gerichtshoheit.

---

96) Dame Marigo Kildani, Veuve Haggar, ca. Fisc Hellénique, Cour d'Appel Mixte, Alexandrien, 9. 5. 1912, Bulletin Egypt. 1911—12, S. 330.

97) Jean Vassanis ca. Dame Marie Seka, Trib. Civ., Alexandrien 10. 1. 1893, Bulletin Egypt. 1892—93, S. 294.

98) Cour d'Appel Mixte, Alexandrien, Gazette des Tribunaux Mixtes, August 1925.

99) Capitaine Hall, Commandant du vapeur „Sumatra" ca. Capitaine Zacarias Bengoa, Commandant du vapeur „Mercédès" Cour d'Appel Mixte, Alexandrien, 24. 11. 1920 Bulletin 1920—21, S. 25.

100) Giovanni Borg ca. Caisse Nationale d'Epargne Française, Cour d'Appel Mixte, Alexandrien, 29. 11. 24., Gazette des Tribunaux Mixtes, 1925—26, S. 123, sowie National Navigation Co. of Egypt. ca. Tavonlaridis, Tribunal des Référés, Alexandrien, 9. 11. 1927, Gazette des Tribunaux Mixtes 1928—29, S. 251.

Der Standpunkt der ägyptischen Gerichte wird geteilt von Assabgui (a.a.O.), der die von ihm vertretene Ansicht insofern nicht ganz folgerichtig durchführt, als er die Zwangsvollstreckung ablehnt.

Italien.

Wie bereits oben erwähnt, gehört auch Italien zu den Ländern, die seit langem in ständiger Rechtsprechung eine Scheidung zwischen „atti d'impero" und „atti di gestione" durchführen, wobei als Kriterium eines „atto die gestione" die Natur des Rechtsgeschäfts angesehen wird[101]), nicht der Zweck, wie es in der französischen Rechtsprechung — zum wenigsten teilweise[102]) — geschieht.

Aufstellungen der älteren Entscheidungen sind bereits mehrfach vorgenommen worden[103]), so daß sich deren erneute Aufzählung an dieser Stelle erübrigt; es soll hier lediglich auf einige neuere Entscheidungen hingewiesen werden. — In der Begründung ihres Standpunktes geht die italienische Rechtsprechung fast durchweg davon, aus, daß ein fremder Staat der italienischen Gerichtshoheit zwar nicht unterliege- es sei denn, er habe sich freiwillig unterworfen. Die freiwillige Unterwerfung aber folgert man schon — ähnlich wie früher die ägyptischen Gerichte — aus dem Abschluß eines privatrechtlichen Vertrages zwischen einem ausländischen Staat und einem inländischen Privatmann[104]). Auf dieser Grundlage fußt auch die Entscheidung des Appellhofs in Genua in Sachen Ceretti e Simonini ca. Serra und die Regierung der Französischen Republik[105]), jedoch erklärte das Gericht in diesem Falle, daß die Konstruktion der freiwilligen Unterwerfung gar nicht nötig sei, da ein Staat, der more et jure privatorum handle, in keinem anderen Lichte erscheine, als jede gewöhnliche ausländische juristische Person und demnach auch keine größeren Vorteile habe als eine solche. Die Gründe, die einen Staat zum Abschluß privatrechtlicher Verträge veranlaßten, seien belanglos.

---

101) Governo Rumeno ca. Trutta, Corte di Cassazione, Rom, 13. 3. 1926, Giurisprudenza Italiana, 1926, I, 1, 774.

102) vgl. die Entscheidungen in Sachen Lambège und Lakhowski, oben Noten 62 und 67.

103) vgl. Anzilotti in Niemeyer's Z, 1895, S. 24, ff.; Bellucci, a.a.O., S. 133.

104) So die Entscheidungen in den Fällen:
Carlo d' Austria Este ca. Nobili, Corte di Cassazione, Rom, 11. 3. 1921, Giurisprudenza Italiana, 1921, I, 1, 471; ferner
Rappresentanza Commerciale dell' Unione repubbliche sovietiche socialiste ca. Ditta Tesini e Malvezzi ed altri, Giurisprudenza Italiana, 1925, I, 1, 1024; und
Perrucchetti ca. Puig y Casaurano, Tribunale Civile Rom, 6. 6. 1928, Foro Italiano, 1928 — I — 857.

105) Entsch. v. 4. 5. 1925, Rivista XVII, S. 540.

Interessant ist, daß die italienischen Gerichte unter den gleichen Voraussetzungen, die sie für die Ausübung ihrer Gerichtsgewalt aufgestellt haben, auch die Zwangsvollstreckung erlauben; so im „Trutta"-Fall wie auch in Sachen der Russischen Handelsvertretung ca. Ditta Tesini und Malvezzi.

Die italienische Rechtslehre.

Der Standpunkt der Gerichte wird von der italienischen Wissenschaft fast einmütig geteilt, so von Bellucci (a.a.O., S. 85), Gianzana (a.a.O., S. 81, ff.), Fedozzi (a.a.O., S. 23), Diena (a.a.O., S. 134, ff.) und Fiore (a.a.O., S. 179). — Auch Anzilotti, der früher die italienische Rechtsprechung in unserer Frage bekämpfte, erkennt nunmehr die juristisch-dogmatische Richtigkeit der von ihnen vertretenen Meinung an. Immerhin scheint er die italienische Rechtsprechung für politisch unopportun zu halten. — Gabba (a.a.O.) macht von dem Grundsatz: „Par in parem non habet jurisdictionem" so viele Ausnahmen, daß auch er zu den Verteidigern der italienischen Gerichtsbarkeit gezählt werden kann. — Ebenso stimmt Siotto-Pintor (a.a.O.) im Ergebnis den italienischen Gerichten zu, lehnt jedoch mit Recht ihre Methode ab, ihre Zuständigkeit mittels der Annahme weitgehender Unterwerfung des Prozeßstaates zu begründen.

Die Schweiz.

Auch die Schweiz beansprucht Jurisdiktions- und Zwangsvollstreckungsgewalt über ausländische Staaten, wie aus der Entscheidung des Bundesgerichts vom 13. 3. 1918 in Sachen Dreyfus ca. K. u. K. Österreichisches Finanzministerium[106]) hervorgeht. Österreich hatte in der Schweiz Staatsschatzanweisungen zur Zeichnung auflegen lassen, die in schweizerischer Währung zurückbezahlt werden sollten. Da seitens der mit der Einlösung beauftragten Bank keine Zahlung erfolgte, klagte ein Schweizer Bürger gegen den Österreichischen Staat und erwirkte einen Arrest gegen österreichisches Staatseigentum in der Schweiz. Mit dem Einwand der Exemtion wurde Österreich nicht gehört, da „der fragliche Grundsatz des Völkerrechts keineswegs als allgemein und vorbehaltlos anerkannt gelten könne". — Dies Urteil wurde allerdings später vom Bundesrat, der während des Weltkrieges mit außerordentlichen Vollmachten ausgestattet worden war, aus politischen Rücksichten wieder aufgehoben, und zwar erließ er zu diesem Zweck am 12. 7. 1918 einen Beschluß, worin Arrest und Zwangsvollstreckungsmaßnahmen gegen das Vermögen fremder Staaten für unzulässig erklärt wurden, falls letztere Gegenrecht hielten[107]). Als es jedoch nach Beendigung des Krieges

106) Entscheidungen des Schw. Bundesgerichts, XLIV, I, 49.
107) Schweizer Bundesblatt, 1918, S. 775, ff.

nötig wurde, diesen Beschluß zur Aufrechterhaltung des Rechtszustandes in ein Gesetz umzuwandeln, verweigerte das Parlament seine Zustimmung hierzu, weil „die Sorge vor politischen Verwicklungen und Unannehmlichkeitven niemals dazu führen darf, daß die Selbständigkeit der Justiz geopfert wird, und daß wir uns der Gewalt eines fremden Staates unterwerfen“ [108]), und außerdem, weil „Zwangsvollstreckungsmaßnahmen nicht gegen solche Staaten verlangt werden, die loyal ihre Verpflichtungen einlösen, sondern gegen solche, die sich denselben zu entziehen suchen...“ [109]). — Infolgedessen gelten auch heute noch in der Schweiz selbst Zwangsvollstreckungsmaßnahmen nicht als völkerrechtswidrig.

Den Standpunkt des Bundesgerichts teilt Mamelok (a.a.O., S. 143). Dagegen ist Meili (a.a.O.) der Ansicht, daß stets Exemtion zu gewähren sei. von Waldkirch äußert sich in seiner Abhandlung über das Völkerrecht nicht zu unserem Problem.

Österreich.

Früher machten die österreichischen Gerichte keinen Unterschied zwischen Handlungen jure imperii und solchen jure gestionis und billigten fremden Staaten in allen Fällen Exemtion zu. — Die Rechtsauffassung wandelte sich aber bereits vor etwa dreißig Jahren, und seither stehen die österreichischen Gerichte auf dem Standpunkt, daß Exemtion nur in den Fällen zu gewähren sei, bei denen es sich um die Beurteilung von Hoheitsakten handelt.

Eingeleitet wurde die neuere Rechtsprechung mit einem Urteil des österreichischen Obersten Gerichtshofes vom 17. 12. 1907 [110]), das eine Klage gegen ein staatliches ungarisches Eisenbahnunternehmen wegen eines in Ungarn vorgekommenen Eisenbahnunfalls gemäß § 99 der Jurisdiktionsnormen (Gerichtsstand des Vermögens) für zulässig erklärte, denn — so führte das Gericht aus — „der Staat als Unternehmer ist eine privatrechtliche Persönlichkeit und kann daher ebenso wie andere physische oder juristische Personen in bürgerlichen Rechtssachen vor den ordentlichen Gerichten belangt werden“.

In einem neueren Urteil desselben Gerichts [111]) wurde ein fremder Staat verurteilt, dessen Botschafter mit einem österreichischen Baumeister einen Vertrag über die Ausführung verschiedener Bauarbeiten im Wiener Botschaftspalais abgeschlossen hatte und der nachher die Zahlung verweigerte. In diesem Falle erklärte das Gericht:

---

108) Amtl. Stenographisches Bulletin der Schweizerischen Bundesversammlung 1925, S. 47, ff., Anm. 50.

109) ebenda, S. 51.

110) mitgeteilt bei Walker (a.a.O., S. 151).

111) X. ca. Staat O., 5. 1. 1920, Entsch. d. Österreich. Ob. Gerichtshofes in Zivil- und Just. Verwalt. Sachen, 1920, S. 3; ebenso die Entscheid. des Oberst. Gerichtshofs v. 27. 8. 1919.

„Wenn es sich um eine Angelegenheit handelt, bei der die Souveränität des fremden Staates in Frage kommt, welche eben die Voraussetzung für die Anwendung der Grundsätze des Völkerrechts bildet, wird allerdings die inländische Gerichtsbarkeit nicht eintreten dürfen; wenn jedoch der fremde Staat im Inland als Träger von Privatrechten auftritt und Verträge eingeht, welche im Inland abgewickelt werden sollen, so tritt er in die Rechtsordnung des inländischen Staates ein und kann daher von derselben nicht völlig unabhängig bleiben; in diesen Fällen muß auch der fremde Staat den Gerichten des Staates, in dem das Geschäft seinen Sitz hat, unterworfen sein."

Die österreichische Rechtslehre.

Jettel[112]) und Strisower teilen den Standpunkt der österreichischen Gerichte; Walker (a.a.O., S. 154) wendet sich dagegen, ohne indes seine Ansicht zu begründen.

Rumänien, Griechenland und Rußland

billigen anderen Staaten nur dann Exemtion zu, wenn es sich um die Beurteilung von Souveränitätsakten handelt.

So führte das rumänische Gericht zu Ilfov in seinem Urteil vom 18. 10. 1920[113]) aus:

„Eine Rumäne kann vor rumänischen Gerichten fremde Staaten ebenso wie fremde Privatleute verklagen, soweit privat- oder handelsrechtliche Beziehungen, die er als Privatmann eingegangen ist, zur Beurteilung stehen. Souveränitätsakte, i. e. Akte jure imperii eines fremden Staates dagegen unterliegen der rumänischen Gerichtsbarkeit nicht. Alle Handlungen privatrechtlicher Natur (Handlungen des Staates jure gestionis), bei denen der fremde Staat wie ein gewöhnlicher Privatmann auftritt, werden von den allgemeinen Grundsätzen des Privatrechts beherrscht und können folglich der rumänischen Gerichtsbarkeit unterliegen, wenn sie einen Rumänen betreffen."

In einem älteren Urteil des Kassationshofes wurde — allerdings hinsichtlich eines Grundstücks — sogar die Zwangsvollstreckung gegen den Serbischen Staat für zulässig erklärt[114]).

Auch Griechenland macht einen Unterschied zwischen Handlungen jure imperii und Handlungen jure gestionis. — Allerdings erklärte der Appellhof in Athen einen Arrest auf das italienische Schiff „Vinci"[115]) für unzulässig, aber lediglich deshalb, weil

112) Handbuch des intern. Privat- und Strafrechts, Wien, 1893, S. 145, ff.

113) Banca Romana de Comert diu Praga ca. Statul Polon, Pandectele Romane, I (1921—22), II, S. 243, zit. bei Allen, a.a.O., S. 291.

114) Statul Sarbesc. ca. Regina Natalia, Inalta Curte de Casatie si Justitie, 19. 2. 1906, Dreptul, Legislatiune, doctrina, jurisprudentia, economia politica, 1905, S. 175, zit. bei Allen a.a.O., S. 290.

115) Areios Pagos, 1919, Nr. 26.

das Schiff nach seiner Ansicht im militärischen — also öffentlichen — Dienst des Italienischen Staates stand. — In einer späteren Entscheidung[116]) unterwarf dasselbe Gericht die U.d.S.S.R. in einer von einem griechischen Staatsangehörigen wegen Vertragsbruchs angestrengten Klage seiner Rechtsprechung. Dies Urteil wurde vom Areopag bestätigt[117]).

Für Rußland war grundlegend die Entscheidung des Zivilkassationsdepartements des Dirigierenden Senats in St. Petersburg vom 7. 4. 1893. — Die Italienische Regierung wollte in der Nähe von Sebastopol einen Gefallenenfriedhof errichten und war dieserhalb mit dem russischen Staatsangehörigen Agarkov in Kaufverhandlungen wegen eines Grundstücks getreten. Noch vor Abschluß des Vertrages ließ die Italienische Regierung mit den Bauarbeiten beginnen. Agarkov klagte daraufhin, wurde aber in mehreren Instanzen abgewiesen. Erst das oben erwähnte Zivilkassationsdepartement gab ihm recht, „da als höchste Gewalt jede Regierung nur innerhalb der Grenzen ihres Staates tätig werden kann; ihr Recht als das der höchsten Gewalt und somit auch ihr Recht, aus der zivilen Gerichtsbarkeit ausgenommen zu werden, greift nicht über diese Grenzen hinaus. Falls daher eine ausländische Regierung auf einem ihr nicht unterstehenden Territorium irgendwelche Schritte unternimmt (mögen sie auch auf Erreichung ihrer staatlichen Zwecke gerichtet sein), welche mit dem das Vermögen betreffenden Rechte der auf diesem Territorium lebenden Privatpersonen in Konflikt geraten, so sind diese Privatpersonen unzweifelhaft berechtigt, in den Grenzen, die durch die Gesetze ihres Vaterlandes gezogen werden, das Gericht zu Verteidigung ihrer verletzten Privatrechte anzurufen ..."[118]).

Im gleichen Sinne ist die Senatsentscheidung vom 30. 9. 1909[119]) gehalten, in der ausgesprochen wird, daß naturgemäß jeder Staat neben dem politischen Organismus eine juristische Person darstelle, deren Aufgabe u. a. die Vornahme von Rechtsgeschäften privatrechtlichen Charakters sei. In letzterer Eigenschaft sei ein fremder Staat der russischen Gerichtshoheit unterworfen.

In der Zeit nach der Revolution sind Entscheidungen in unserer Frage nicht ergangen; jedenfalls sind sie nicht bekannt geworden.

Die russische Rechtslehre.

Die beiden einzigen russischen Theoretiker, die sich — soweit der Verfasser feststellen konnte — mit der vorliegenden Frage beschäftigt haben, teilen den Standpunkt der russischen Gerichte. Es sind dies F. v. Martens[120]) und Baron Heyking (a.a.O.).

---

116) X. ca. U. d. S. S. R.
117) X. ca. U. d. S. S. R.
118) Agarkov ca. Italienische Regierung, Oberster Gerichtshof 7./20. 4. 1893, Resheniia Grazhdanskago, Kassatzionnago Departamenta Pravitel' stvuiushchago Senata, 1893, S. 170 mitgeteilt bei Allen, a.a.O., S. 293.
119) Senatsentsch. v. 30. 9. 1909, ZfOstrecht, 1927, S. 291.
120) Völkerrecht, Bd. I, 1883, S. 317.

II. Staatsverträge, Abkommen, Conventionen usw.

Wie oben — S. 5 — bereits ausgeführt wurde, geben auch die zwischenstaatlichen Übereinkommen aufschlußreiche Hinweise auf die Rechtsüberzeugung der Staaten, obwohl sie als unmittelbare Erkenntnisquellen nicht angesehen werden dürfen. Aus dem letzteren Grunde können an dieser Stelle auch solche Verträge zur Aufhellung unseres Problems herangezogen werden, welche nicht ratifiziert worden sind; ebenso werden Versuche der Gesetzgebung, das Problem zu lösen, berücksichtigt.

a) Einer der ersten Schritte in dieser Hinsicht wurde in Deutschland getan. — Im Jahre 1885 wurde dem Reichstage eine Gesetzesvorlage unterbreitet, wonach ein nicht zum Deutschen Reich gehöriger Staat der inländischen Rechtsprechung nicht unterliegen solle. Der Gesetzentwurf wurde einer Kommission überwiesen, die aber die Ablehnung des Gesetzes beantragte, da sich ein Völkerrechtssatz über die Frage noch nicht gebildet habe, und man der späteren Entwicklung des Völkerrechts nicht vorgreifen wolle.

b) In Art. 53, 2 des Internationalen Übereinkommens über den Eisenbahnfrachtverkehr zu Bern vom 10. 10. 1890 ist die Möglichkeit vorgesehen, daß ein Staat als Eisenbahnunternehmer vor ausländischen Gerichten verklagt werden kann.

c) Bei seiner Hamburger Tagung vom 11. 9. 1891 wurde seitens des Institut de Droit International folgender Regelungsversuch betr. die Gerichtsbarkeit über fremde Staaten vorgeschlagen:

„Les seules actions recevables contre un Etat étranger sont:

1. les actions réelles, y compris les actions possessoires, se rapportant à une chose, immeuble ou meuble, qui se trouve sur le territoire;

2. les actions fondées sur la qualité de l'Etat étranger comme héritier ou légataire d'un ressortissant du territoire, ou comme ayant droit à une succession ouverte sur le territoire;

3. les actions qui se rapportent à un établissement commercial ou industriel ou à un chemin de fer, exploité par l'Etat étranger sur le territoire;

4. les actions pour lesquelles l'Etat étranger a expressément reconnu la compétence du tribunal (l'Etat étranger qui, lui-même, forme une demande devant un tribunal est réputé avoir reconnu la compétence de ce tribunal quant à la condamnation aux frais du procès et quant à une demande reconventionelle, résultant de la même affaire. De même, l'Etat étranger qui, en répondant à une action portée contre lui, n'excipe pas de l'incompétence du tribunal, est réputé l'avoir reconnu compétent);

5. les actions fondées sur des contrats conclus par l'Etat étranger dans le territoire, si l'exécution complète dans ce même territoire ne peut être demandée d'après une clause expresse ou d'après la nature même de l'action;

6. les actions en dommages-intérêts nées d'un délit ou quasi-délit, qui a eu lieu sur le territoire.

d) In Art. 3 des Vertrages zwischen dem Großherzogtum Luxemburg und dem Deutschen Reich[121]) wurde vorgesehen, daß die Kaiserliche Direktion der elsässischen und lothringischen Eisenbahnen dann vor luxemburgischen Gerichten Recht nehmen müsse, wenn der Rechtsstreit mit dem Betriebe der Bahn auf luxemburgischem Territorium zusammenhänge.

e) Aufschlußreich wegen der Mitwirkung einer großen Zahl von Sachverständigen sind insbesondere die Beschlüsse und Vorschläge des Comité Maritime International bezüglich der Stellung der Staatshandelsschiffe:

Auf der Gothenburger Tagung des C. M. I. im Jahre 1923 schlug man vor, die Staatshandelsschiffe nicht anders zu behandeln als private Handelsschiffe. Die in London im Mai 1924 tagende internationale Schiffahrtskonferenz billigte diesen Vorschlag[122]). — Auf einer späteren Tagung in Genua im Herbst 1925 wurde vom C. M. I. diese Lösung erneut vorgeschlagen[123]).

f) Die wichtigste, Deutschland und die Mittelmächte am meisten angehende Regelung des Problems enthält jedoch Art. 281 des Versailler Vertrages. Dieser lautet:

„Sollte sich die Deutsche Regierung dem internationalen Handel widmen, so soll sie in dieser Hinsicht keinerlei Rechte, Vorrechte und Befreiungen haben, die sich aus der Souveränität ergeben (... immunités de la souveraineté)."

Eine entsprechende Regelung findet sich in den Friedensverträgen mit den übrigen Mittelmächten.

g) Die Vereinigten Staaten haben durch Zirkularnote vom 22. 3. 1923 auf die Geltendmachung der Immunität hinsichtlich der von dem oben mehrfach erwähnten United States Shipping Board betriebenen Schiffe verzichtet.

h) Im Deutsch-Russischen Handelsvertrage vom 10. 12. 1925 hat sich Rußland bzgl. der Handelsvertretungen in weitgehendem Maße der deutschen Gerichtsbarkeit unterworfen und auch die Zulässigkeit der Zwangsvollstreckung anerkannt. — Art. 10 des Vertrages dehnt die Regelung auf alle staatlichen Unternehmungen Rußlands aus, wenn diese wegen in Deutschland vorgenommener Rechtshandlungen verklagt werden.

i) Wichtig ist das Internationale Abkommen zur einheitlichen Feststellung von Regeln über die Immunitäten der Staatsschiffe, das am 10. 4. 1926 in Brüssel unterzeichnet, aber nicht ratifiziert wurde (sog. Brüsseler Convention)[124]).

121) Vertrag vom 11. 11. 1902, RGBl. 1903, S. 184.
122) R. marit. comp. 1924, S. 32.
123) JW 1926, S. 342.
124) League of Nations' Official Journal 1926, II, S. 858; Comité Maritime Intern. Nr. 91.

Das Abkommen bestimmt u. a.:

„Art. 1. Die einem Staat gehörigen oder von ihm verwendeten Seeschiffe, die einem Staate gehörigen Ladungen sowie die auf Staatsschiffen beförderten Ladungen und Reisenden unterliegen ebenso wie die Staaten, denen diese Schiffe gehören oder die sie verwenden ..., den gleichen Regeln über die Verantwortlichkeit und den gleichen Verbindlichkeiten wie private Schiffe ...

Art. 2. Für diese Verantwortlichkeiten und Verbindlichkeiten gelten die gleichen Regeln über die Zuständigkeit der Gerichte, die gerichtliche Geltendmachung und das Verfahren, wie für die einer Privatperson gehörigen Handelsschiffe.

Art. 3. Die Bestimmungen der beiden vorstehenden Artikel finden keine Anwendung auf Kriegsschiffe, Staatsyachten ... und andere Fahrzeuge, die einem Staate gehören ... und die zur Zeit des Entstehens der Forderung ausschließlich für einen staatlichen Dienst und nicht für Handelszwecke bestimmt sind ..."

Das Abkommen wurde nicht ratifiziert. Immerhin zeigt es, daß fast alle der zahlreichen beteiligten Staaten[125]) den Grundsatz der Exemtion für verfehlt halten, und daß dieser Grundsatz keineswegs von einer gemeinsamen Rechtsüberzeugung getragen ist.

j) Auch ist auf die Rundfrage hinzuweisen, die der Völkerbund bei den Regierungen (Mitgliedern und Nichtmitgliedern) im Jahre 1927 angestellt hat. Es wurde um Stellungnahme ersucht, ob sie eine internationale Regelung unseres Problems für wünschenswert und durchführbar hielten. Die meisten Regierungen haben die Frage bejaht, Südafrika, Österreich und Rumänien haben jedoch verneinend geantwortet. Deutschland und Ungarn wollen fremde Staaten dann ihrer Gerichtsbarkeit unterwerfen, wenn es sich u a. um Immobiliarklagen oder solche Klagen handelt, die sich aus Handelsunternehmungen ergeben, die fremde Staaten im Inlande betreiben. — Estland verlangt für sich die Gerichtshoheit über alle Handlungen jure gestionis, Brasilien will hingegen an dem Grundsatz der Exemtion festhalten. Litauen und die Schweiz stimmen mit den Beschlüssen des Institut de Droit International vom Jahre 1891 (s. oben S. 29) überein. Als Kriterium einer Handlung jure imperii verlangt die Schweiz, daß man sich nicht an den Zweck, den die betreffende Handlung verfolgt, sondern an die ihr innewohnende Natur halten solle, „que la nature (de l'acte) fût telle, qu'il ne pût être accompli par une personne privée". — Schweden hält eine Regelung im folgenden Sinne für wünschenswert:

„La jurisprudence adoptée jusqui'ici dans la plupart des Etats, et selon laquelle les tribunaux ont fait bénéficier les Etats d'une

125) Deutschland, Belgien, Brasilien, Dänemark, England, Estland, Frankreich, Italien, Japan, Lettland, Mexico, Norwegen, Niederlande, Polen, Portugal, Rumänien, Jugoslawien, Schweden, Spanien und Ungarn.

immunité de juridiction très large, devient de moins en moins satisfaisante à mésure que les Etats étendent leurs activités dans le domaine industriel et commercial et dans celui des transports ..."

Es sei nicht ratsam, ein internationales Schiedsgericht mit der Entscheidung privatrechtlicher Streitigkeiten zwischen Staaten und Privatpersonen zu befassen, vielmehr sei es „plus opportun que ces questions soient soumises aux tribunaux ordinaires des Etats, qui connaissent des litiges de même ordre entre particuliers". — Das höchste schwedische Gericht habe zur Frage noch keine Stellung genommen, aber aus den Entscheidungen unterer Gerichte ergebe sich die Tendenz, hinsichtlich kommerzieller Tätigkeit auch fremde Staaten der nationalen Gerichtsgewalt zu unterwerfen.

k) Art. 2 der Warschauer Konvention über die Haftung des Unternehmers bei internationalen Lufttransporten [126]) sieht vor, daß eine Schadensersatzklage aus einem Luftbeförderungsvertrage gegen einen Unternehmerstaat vor einem ausländischen Gericht erhoben werden kann. — Dies Abkommen ist sogar von England — trotz anfänglicher Bedenken — ratifiziert worden [127]).

l) Die III. Internationale Konferenz über das Luftprivatrecht (Rom, Mai 1933) beschloß, daß auch Staatsluftfahrzeuge, soweit sie nicht ausschließlich staatlichen Zwecken dienen, der vorläufigen Beschlagnahme durch einen anderen Staat unterliegen (Art. 3: „Sont exempts de saisie conservatoire: les aéronefs affectés exclusivement à un service d'Etat, commerce excepté") [128]).

m) Auch in diesem Jahre (1937) soll — wie eingangs der Arbeit erwähnt wurde — gelegentlich des Haager Kongresses für Rechtsvergleichung zu unserer Frage Stellung genommen werden (vgl. oben S. 1).

Folgerungen.

Die Untersuchung hat nunmehr an ihren Ausgangspunkt zurückzukehren.

Für die rechtliche Beurteilung unseres Problems ist von dem allgemeinen Grundsatz auszugehen, daß souveräne Staaten der Gerichtsbarkeit und der Zwangsvollstreckung staatlicher Gerichte nicht unterliegen. — Dieser Grundsatz ergibt sich aus der Natur des Völkerrechts als eines auf der Unantastbarkeit der fremden Souveränität aufgebauten Rechtssystems, — er ist Ausfluß eines allgemeinen Prinzips des allgemeinverbindlichen Völkerrechts. — Aber auch wenn dies nicht der Fall wäre, würde der obige Grundsatz

126) II. Conférence Intern. de Droit Privé Aérien, Warschau, 1930.
127) Law Report Statutes 1932, p. 439.
128) Archiv für Luftrecht, Bd. III, S. 211.

infolge seiner von jeher und von allen Seiten beobachteten ständigen Anwendung Gewohnheitsrecht geworden sein. An der Gültigkeit dieses Satzes ist mithin nicht zu zweifeln.

In Frage stehen nur die Ausnahmen und deren richtige Abgrenzung von der Regel; — insbesondere ist zweifelhaft, ob das Verbot, die Gerichtsbarkeit auszuüben, auch dann beachtet werden muß, wenn die den Gegenstand des Rechtsstreits bildende Handlung oder Verpflichtung des fremden Staates außerhalb seiner politischen Hoheitssphäre liegt, wenn — mit anderen Worten — ein Verhältnis jur gestionis zur Beurteilung steht.

Wird die Frage so formuliert, so umfaßt ihre Beantwortung in dem einen oder anderen Sinne zugleich die Antworten auf die häufig gestellten Einzelfragen, wie z. B. nach der Zulässigkeit oder Unzulässigkeit der Ausübung der Gerichtsbarkeit über den Staat, der sich ihr unterworfen hat, weiter beim forum heriditatis oder hinsichtlich einer etwaigen kommerziellen Tätigkeit des fremden Staates im Inland. In dieser Fassung soll daher das Problem untersucht werden: Darf ein staatliches Gericht in einer bürgerlich-rechtlichen Angelegenheit über einen fremden Staat judizieren?

Aus der vorstehenden Darstellung der Rechtsprechung und der Rechtslehre in den verschiedenen Kulturstaaten, sowie aus der Tendenz der zwischenstaatlichen Übereinkommen ergibt sich deutlich, daß sich über diese Frage eine gemeinsame Rechtsüberzeugung noch nicht gebildet hat. — Das von einigen Anhängern der völligen Exemtion benutzte Argument, der von ihnen verteidigte Grundsatz habe seine Anerkennung als ein Satz des Völkergewohnheitsrechts gefunden, entbehrt somit jeder Grundlage. Von einer gemeinsamen Rechtüberzeugung kann vorerst noch keine Rede sein; beide Seiten tragen zur Stützung der von ihnen vertretenen Ansichten zahlreiche Gründe juristischer und rechtspolitischer Art vor, auf die im folgenden näher eingegangen werden soll.

Da einerseits feststeht, daß jeder Staat hinsichtlich der Handlungen jure imperii, also derjenigen Handlungen, die als Folge seiner souveränen Rechte und Pflichten erscheinen, völlige Befreiung von der Gerichtsbarkeit fremder Staaten genießt, andererseits das Verlangen geäußert wird, ihn hinsichtlich der Handlungen jure gestionis der Gerichtsbarkeit zu unterwerfen, so muß die Untersuchung des Problems naturgemäß mit dem Versuch beginnen, eine Unterscheidung beider Arten von Handlungen herbeizuführen. Dies ist nicht so schwierig, wie es von den Anhängern der vollständigen Exemtion immer wieder mit der Forderung hingestellt wird, auf die Durchführung dieser Unterscheidung überhaupt zu verzichten und die Handlungen jure gestionis genau so wie diejenigen jure imperii zu beurteilen[129]). — Das Kriterium einer Handlung jure imperii darf allerdings nicht darin gesucht werden, ob die vorgenommene Handlung zur Erfüllung eines staatlichen Zweckes dienen sollte. Das tun letzten Endes alle von einem Staate vorgenommenen Hand-

129) vgl. die Rechtsprechung des Reichsgerichts.

lungen, insofern als sie häufig der Finanzierung der eigentlichen staatlichen Aufgaben dienen sollen. Tut man dies — legt man also das Gewicht auf den Zweck der Handlung, wie es teilweise in Frankreich geschieht (s. oben S. 19) — so kommt man zu unsicheren und sich widersprechenden Ergebnissen. So fühlt auch Niboyet, selber ein Anhänger dieser Unterscheidungsmethode, deren Inkonsequenz, wenn er auf den Widerspruch hinweist, der sich bei Betrachtung des folgenden Falles unter Zugrundelegung der von ihm vertretenen Ansicht ergibt: Geht der Staat X — um bei dem Beispiel von Niboyet zu bleiben — um die Polizei seiner Stadt Y auszurüsten, im Auslande eine Verpflichtung ein, so kann er deswegen nicht der Gerichtsbarkeit des fremden Staates unterworfen werden (weil es sich um Erreichung eines staatlichen Zweckes handelt); besorgt die Stadt Y dies hingegen selbst, so wird sie der Gerichtsbarkeit des ausländischen Staates unterstellt. — Zu diesem Widerspruch würde Niboyet nicht kommen können, wenn er, statt nach dem Zweck der Handlung zu fragen, den ihr innewohnenden Charakter daraufhin prüfen würde, ob diese Handlung lediglich von einem Staat vorgenommen werden konnte oder auch von Privatpersonen. Denn hierauf allein kommt es an, — „que la nature de l'acte fût telle, qu'il ne pût être accompli par une personne privée", um die ausgezeichnete Definition der Eidgenössischen Regierung bei der Antwort auf die vom Völkerbund veranstaltete Rundfrage (s. oben S. 31) zu gebrauchen. — Selbstverständlich muß die Frage, ob die betr. Handlung auch von einem Privatmann vorgenommen werden konnte, nach den Grundsätzen der allgemeinen Staatslehre (nicht einer nationalen — etwa der russischen! —) beantwortet werden. Der Richter hat also lediglich zu untersuchen, ob die in Frage stehende Handlung des fremden Staates als Folge seiner souveränen Rechte und Pflichten erscheint, d. h., ob sie von ihm in seiner Eigenschaft als politische Körperschaft vorgenommen wurde. Ist dies der Fall, so darf er nicht judizieren. Stellt sich die Handlung hingegen als eine solche dar, die ihrer Rechtsnatur nach unter Zugrundelegung der Prinzipien der allgemeinen Staatslehre auch von einer privaten Person hätte vorgenommen werden können, so liegt ein Verhältnis jure gestionis vor. Entsprechendes gilt für den Fall, daß der Rechtsstreit andere als aus Vertrag oder Delikt entspringende Verpflichtungen des Staates zum Gegenstande hat, etwa bei der Geschäftsführung ohne Auftrag. Wird zum Beispiel ein im Eigentum eines Staates stehendes Schiff aus Seenot gerettet, so erscheint die Verpflichtung des Staates zum Ersatz der Aufwendungen als eine solche jure gestionis. Man darf also sagen: Der Staat handelt als Privatmann und ist als Privatmann verpflichtet, wenn er wie ein solcher handelt oder verpflichtet ist.

Nach Abschluß dieser Untersuchung wird der Richter vor die weitere Frage gestellt, ob er — wenn ein Verhältnis jure gestionis zur Beurteilung steht — den fremden Staat seiner Rechtsprechung unterwerfen darf.

Hier ist zunächst auf eine Behauptung einzugehen, die häufig von den Anhängern der herrschenden Lehre aufgestellt wird. Man sagt nämlich, es sei für einen Staat überhaupt unmöglich, als Privatmann aufzutreten. Auch hier spielt die Tatsache, daß man — statt die Natur der fraglichen Handlung zu ergründen — deren Endzweck als ausschlaggebend betrachtet, — eine verhängnisvolle Rolle. So z. B. sagt Chrétien (S. 287): „Si l'on va au fond des choses, il (l'Etat) ne peut jamais se présenter exclusivement comme personne privée. Il est faux de dire qu'il doit être assimilé par exemple à un commerçant ordinaire. Car, lors même qu'il se livre à des actes de commerce, le but qu'il poursuit n'est pas la spéculation, la réalisation de bénéfices par telle ou telle industrie. Ce but est toujours plus élevé. C'est la satisfaction des intérêts généraux de la communauté politique qui le constitue." — Nys (a.a.O., S. 342) bezeichnet „la distinction entre l'Etat, puissance politique, et l'Etat, personne civile" als „caractère de fantaisie"! — Unterstellt man diese Behauptung, daß nämlich ein Staat garnicht als Privatmann auftreten könne, als richtig, so ergibt sich eine Konsequenz, die nur von wenigen Anhängern der herrschenden Lehre anerkannt wird: Demnach würde die Exemtion zum „ordre public" gehören, d. h., sie würde unverzichtbar sein und müßte von amtswegen auch dann beachtet werden, wenn der fremde Staat sich vorher der Gerichtsbarkeit des anderen Staates freiwillig unterworfen hat. Nur die japanische Rechtsprechung geht soweit: Sie verlangt, daß der Exemtionsverzicht in einem Staatsvertrage ausgesprochen wird![130])

Die Unrichtigkeit dieser Unterstellung ergibt sich aber aus einfachen und natürlichen Erwägungen. Betrachten wir einmal statt des Staates, jenes abstrakten Gebildes, die physische Persönlichkeit des Souveräns, der hinsichtlich unseres Problems ja die gleiche Stellung wie der Staat einnimmt. Warum sollte der Souverän nicht in der Lage sein, das gleiche zu tun, was auch seine Beamten tun können? Diese können einmal als Beamte (in amtlicher Tätigkeit), ein andermal als Privatpersonen (außerhalb des Amtes), einmal „in Uniform" — wie Spruth sagt — ein anderes Mal „in Zivil" tätig werden. Ebenso der Souverän, ebenso der Staat. „Es handelt sich nicht um zwei verschiedene Rechtssubjekte, sondern stets um ein- und dasselbe; nicht zwei Personen, sondern zwei Betätigungen stehen in Rede" (Spruth, S. 69).

Ist der Staat aber „in Zivil" tätig gewesen, d. h., hat er außerhalb seiner Hoheitssphäre gehandelt, so folgt daraus ohne weiteres, daß eine richterliche Beurteilung eben dieser Handlung keinen Eingriff in die Hoheitssphäre des betreffenden Staates darstellen kann. Die Ausübung der Gerichtshoheit in solchen Fällen kann daher gar keine Verletzung des Völkerrechts bedeuten, denn die Souveränität des fremden Staates wird nicht angetastet.

---

130) Siehe oben S. 19.

Hingegen würde die Weigerung des fremden Staates, sich in solchen Fällen der inländischen Gerichtsbarkeit zu unterwerfen, sehr wohl eine Verletzung der Souveränität des Gerichtsstaates bedeuten. Diese soll daher im folgenden einmal ins Auge gefaßt werden. Wollte man nämlich einen ausländischen Staat stets der Gerichtsgewalt des inländischen Staates entziehen, so käme man zu untragbaren Ergebnissen, wie die von Spruth (S. 74) als Beispiel angestellte Überlegung in eindringlicher Weise dartut. Sie sei deswegen an dieser Stelle wiedergegeben:

Der Staat Y, der (durch seinen Vertreter) in den Staat X hineingeht, um mit dessen Angehörigen x Verträge zu schließen, vergrößert (nach der herrschenden Lehre) wenigstens für dieses Vertragsverhältnis seinen Gewaltbereich und zwar auf Kosten des Staates X. Die Gerichtsbarkeit, mithin die Staatsgewalt oder Souveränität des Staates X, die sich normalerweise auf das fragliche Vertragsverhältnis erstreckt, wird ihm entzogen, sie ist von der souveränen Gewalt des Staates Y verdrängt worden. Das ist die unabweisliche Folge aus der Tatsache, daß an ein und derselben Stelle nicht gleichzeitig zwei souveräne Gewalten herrschen können . . . Man sieht, daß die herrschende Lehre ihren Zweck vollständig verfehlt, wenn sie die Souveränität des einen Staates doch nur in demselben Maße schützen kann, wie sie die des anderen Staates verletzt, — ganz abgesehen davon, daß die Souveränität des Staates, den sie zu schützen glaubt, überhaupt nicht in Frage steht. Die Lehre mutet dem einen (rechtsprechenden) Staate das zu, was sie dem anderen (fremden) Staat nicht zumuten will.

Die in diesem Zusammenhang häufig konstruierte Annahme, der inländische Privatmann verzichte auf die Rechtsprechung seines Staates, wenn er mit einem ausländischen Staat einen Vertrag abschließt, führt Spruth mit treffendem Spott ad absurdum. Ist es nicht seltsam, so fragt er, daß ein Privatmann in privatrechtlichen Belangen über die Abgrenzung der Souveränität zweier Staaten befinden kann? Damit würde sich also der Machtbereich etwa des Deutschen Reiches nach Privatverträgen richten, die Herr Meier mit Haiti abschließt!

Man sieht, daß auch diese Konstruktion zu unmöglichen Ergebnissen führt.

Schließlich sei noch der Behauptung entgegengetreten, daß — wenn sich auch ein Völkerrechtssatz nicht gebildet habe — der Grundsatz der absoluten Exemtion wenigstens in Deutschland Gewohnheitsrecht geworden sei. Dem ist entgegenzuhalten, daß — wie oben S. 29 ausgeführt wurde — eine Änderung des Gerichtsverfassungsgesetzes im Jahre 1885 im Reichstage ausdrücklich deshalb abgelehnt wurde, weil sich eine einheitliche Meinung über unser Problem noch nicht gebildet habe. War man aber damals bereits der Ansicht, daß eine gemeinsame Rechtsüberzeugung nicht vorhanden sei, so gilt dies heute erst recht, denn erst nach 1885 ist man in stärke-

rem Maße für die Bejahung der Gerichtsbarkeit eingetreten. Es wird weiterhin darauf hingewiesen, daß auch in Deutschland eine Reihe von Entscheidungen im Sinne der hier vertretenen Lehre gefällt worden sind[131]), und daß die übrigen Entscheidungen keineswegs stets von der Überzeugung getragen sind, Recht anzuwenden, sondern daß vielmehr oftmals die Erkenntnis zutage getreten ist, daß der Grundsatz der absoluten Exemtion — unter Umständen wenigstens — bitteres Unrecht bedeutet. — Übrigens haben sich meines Wissens die deutschen Gerichte niemals auf das Bestehen eines Gewohnheitsrechtes berufen.

Ein letztes Wort gilt der oftmals aufgeworfenen Frage, inwieweit Städte, Provinzen und andere Organismen, die nicht souveräne Staaten sind, Exemtion beanspruchen können. Legt man der Beurteilung dieser Frage die oben entwickelte Unterscheidung zwischen Handlungen jure imperii und solchen jure gestionis zugrunde, so läßt sie sich in einem Satze beantworten: Sie können es überhaupt nicht, da Exemtion nur hinsichtlich solcher Handlungen zu gewähren ist, die ausschließlich von einem Staat vorgenommen werden können.

Beiläufig mag hier die Frage berührt — nicht entschieden! — werden, inwieweit die deutschen Länder zur Zeit der Weimarer Verfassung berechtigt waren, Befreiung von der Gerichtsbarkeit ausländischer Staaten zu verlangen. — Thoma (a.a.O.) bejaht dies, allerdings nicht aus dem Grunde, weil er der Ansicht wäre, daß auch Nichtstaaten Exemtion beanspruchen könnten — so verneint er ausdrücklich das Recht der Kommunalverbände auf Exemtion —, sondern lediglich deshalb, weil er den deutschen Ländern Staatenqualität zuspricht. Seine Abhandlung bezweckt nicht, darzulegen, daß die deutschen Länder — gleichviel, ob sie als Staaten oder als nichtstaatliche Organismen zu werten seien — vor ausländischen Gerichten Exemtion beanspruchen könnten; — gerade umgekehrt: Aus der Tatsache, daß Rechtsgefühl und Nationalgefühl die Bejahung des Exemtionsrechtes der Länder verlangten, folgert er, daß die deutschen Länder als Staaten und nicht als Kommunalverbände anzusehen seien. Daraus ergibt sich, daß auch er der Ansicht ist, daß die Befreiung von der ausländischen Gerichtsbarkeit ein ausschließliches Privileg der Staaten ist.

Zur Frage der

Zwangsvollstreckung

braucht nur kurz Stellung genommen zu werden.

Viele Juristen stehen lediglich deshalb im Lager der herrschenden Lehre, weil sie die letzte Konsequenz der Gerichtsgewalt, nämlich die Anerkennung der Vollstreckungsgewalt, fürchten. Ohne die Möglich-

131) vgl. die Entscheidungen in den Teuak-Fällen, im Falle des Dampfers „Cunene" u. a. m.

keit der Zwangsvollstreckung jedoch erscheint ihnen — mit Recht! — ein Erkenntnisverfahren widersinnig.

Hierzu muß gesagt werden, daß keinerlei Grund vorliegt, die Zwangsvollstreckung in das im Inland befindliche Vermögen eines ausländischen Staates — soweit es nicht typisch staatlichen Zwecken dient (exterritoriale Sachen) — abzulehnen. Auch hierdurch wird die Souveränität des ausländischen Staates nicht verletzt, da sie sich auf diese Sachen nicht erstrecken kann. Im gleichen Raum ist nur Platz für eine Souveränität, und das ist die des Gerichtsstaates.

Matsunami (a.a.O.) lehnt die Möglichkeit der Zwangsvollstreckung gegenüber fremden Staaten aus dem Grunde ab, weil die Zwangsvollstreckung in erster Linie zum Schutze gegen Schuldner gedacht sei, deren Zahlungsfähigkeit in Frage stehe. Dem ist mit Spruth (S. 96) entgegenzuhalten, daß man bei der Einrichtung der Zwangsvollstreckung an zahlungsfähige Schuldner gedacht hat, denn bei den zahlungsunfähigen ist sie zweck- und somit sinnlos.

Zusammenfassend ist also zu sagen, daß die Zwangsvollstrekkung in das inländische, nicht exterritoriale Vermögen ausländischer Staaten unter den Voraussetzungen, welche für die Ausübung der Gerichtsbarkeit gelten, gestattet ist.

C. SCHLUSS:

Rechtspolitische Betrachtung:

Im vorhergehenden Kapitel wurde auf Grund logisch-dogmatischer Erwägungen dargetan, daß die Behauptung, ein fremder Staat genieße unter allen Umständen Exemtion von der inländischen Gerichtsbarkeit, falsch ist. — Zum Schlusse der Arbeit soll nun noch aufgezeigt werden, daß die Ansicht der herrschenden Lehre auch vom rechtspolitischen Standpunkt aus nicht haltbar ist.

Es darf freilich nicht verkannt werden, daß gewichtige Gründe für ein allgemeines Verbot der Judikation sprechen. An erster Stelle steht hier naturgemäß die Erwägung, daß durch die Ausübung der Gerichtsbarkeit und vor allem durch die Anordnung der Zwangsvollstreckung das freundschaftliche Verhältnis zu dem fremden Staat erheblich getrübt werden könnte (s. Hellfeld-Fall). Infolgedessen erscheint es nur natürlich, daß vor allem die Außenministerien der verschiedenen Länder der Ausübung der Gerichtsbarkeit über andere Staaten fast durchweg ablehnend gegenüberstehen (vgl. die zahlreichen Konfliktserhebungen der Preußischen Regierung). — Weiterhin ist zu befürchten, daß der fremde Staat nun auch seinerseits seine Judikationsgewalt in bürgerlich-rechtlichen Angelegenheiten auf diejenigen Staaten ausdehnen wird, welche ihn zuvor ihrer Gerichtsbarkeit unterworfen haben, — eine Konsequenz, die keiner Regierung angenehm sein kann. Es ist also erklärlich, wenn von dieser Seite

häufig verlangt wird, daß das Individualinteresse des Rechtssuchenden in solchen Fällen hinter dem Staatsinteresse zurückstehen müsse (so auch Niemeyer a.a.O.). — Wenn auch zugegeben ist, daß in seltenen, besonders gelagerten Fällen dies Verlangen — etwa aus dem Grunde des Staatsnotstandes — berechtigt erscheint, so ist dem doch grundsätzlich entgegenzuhalten, daß das Recht unter solchen Erwägungen nicht leiden darf, daß — wie der schweizerische Abgeordnete Schoepfer (s. oben S. 26) sich ausdrückte — „die Sorge vor politischen Verwicklungen niemals Veranlassung bieten darf, daß die Selbständigkeit der Justiz geopfert wird". In dieser „Aufopferung der Justiz" liegt ein für einen souveränen Staat untragbarer Verzicht auf eines der wesentlichsten Hoheitsrechte, ein Verzicht, den die Achtung vor sich selbst, vor der eigenen Souveränität nicht zulassen kann. — Auch wäre es krasses Unrecht, wollte der Staat seinem Bürger den berechtigten Schutz versagen und dem fremden Staat, der es nicht unter seiner Würde fand, mit Privatpersonen Verträge abzuschließen, später behilflich sein, sich seinen Verpflichtungen zu entziehen. Warum besinnt sich der fremde Staat erst vor Gericht auf seine Würde? Das widerspricht dem guten deutschen Rechtssatz, daß, wer den guten Tropfen genossen hat, auch den bösen genießen möge. — Abgesehen hiervon wirkt sich dieses Unrecht, diese Unsicherheit, letzten Endes doch nur zum Nachteil der handeltreibenden Staaten aus. Wer wird denn, wenn der Grundsatz der absoluten Exemtion endgültig zur Anerkennung gelangen würde, noch Verträge mit fremden Staaten abschließen? Sie würden in ihren kommerziellen Bestrebungen mehr und mehr isoliert werden, eine Entwicklung, die für sie bei weitem unangenehmer wäre, als die Notwendigkeit, sich gelegentlich der Rechtsprechung eines fremden Landes zu fügen.

Durchschlagend aber ist der letzte Grund, wenigstens in Deutschland endgültig mit der herrschenden Lehre zu brechen:

Art. 281 des Versailler Vertrages lautet:

„Sollte sich die deutsche Regierung dem internationalen Handel widmen, so soll sie in dieser Hinsicht keinerlei Rechte, Vorrechte und Befreiungen haben, die sich aus der Souveränität ergeben."

Uns zwang man, auf diese Rechte zu verzichten; wir hingegen gewähren sie den anderen freiwillig weiter! Deutschland muß sich dem Spruch fremder Richter beugen; — hat es nicht gegenüber den Anderen das Recht, gegenüber sich selbst die Pflicht, nunmehr auch die fremden Staaten seiner Rechtsprechung zu unterwerfen?

LEBENSLAUF

Als Sohn des Rechtsanwalts Werner Deussen und seiner Ehefrau Lini geb. Brethauer wurde ich, Otto Heinrich Johannes Arnold Deussen, evgl.-reformierten Bekenntnisses, am 5. März 1912 zu Siegen i. W. geboren. Ich besuchte die Hollenbergschule in Waldbröl und ab 1927 die Oberrealschule in Gummersbach, an welcher ich Ostern 1930 die Reifeprüfung ablegte. Ich studierte je ein Semester an den Universitäten Bonn, Paris, Freiburg i. B. und ging im Herbst 1931 nach Bonn zurück. Am 2. Juli 1934 bestand ich vor dem Oberlandesgericht Köln die 1. juristische Staatsprüfung. Die mündliche Doktorprüfung vor der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät der Rheinischen Friedrich Wilhelms-Universität zu Bonn fand am 1. Dezember 1937 statt.

Die vorliegende Dissertation verdankt ihre Entstehung einer Anregung des Geheimen Hofrats Professor Dr. Thoma, welchem ich für die Förderung, die er meiner Arbeit stets in reichem Maße angedeihen ließ, zu aufrichtigem Dank verpflichtet bleibe.